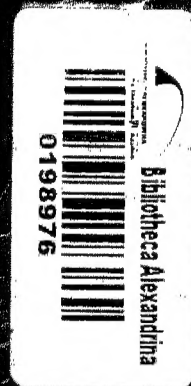


كتاب
بداية النجاة
تزيين الشرايع

تأليف

الإمام علاء الدين علي بك كرمي من مشيخ الكائنات في الدين
الملك بملك الملك أو التوفيق سنة ٥٨٧ هـ

الكتبة الإسلامية
مستند أروم
مستند أروم - دمشق



الجزء الثالث من

كتاب بدايع الصالحين

في
تنبيه الشرائع

الدكتور القطب محمد القطب طرابلس
فريد محمد قطب شاعر محمد قطب
المعاصر

تأليف

الإمام علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي
الملقب بملك العلماء المتوفى سنة ٥٨٧ هجرية

رسم النسخة

٣٦٦

٧ مجلدات

٣ مجلدات

الطبعة الثانية

١٣٩٤ هـ - ١٩٧٤ م

الطبعة الأولى

١٣٢٨ هـ - ١٩١٠ م

الناشر

دار الكتاب العربي

بيروت - لبنان

بسم الله الرحمن الرحيم

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الايمان

الكلام في هذا الكتاب في أربعة مواضع في بيان أنواع اليمين وفي بيان ركن كل نوع وفي بيان شرائط الركن وفي بيان حكمه وفي بيان ان اليمين بالله تعالى على نية الخالف أو المستحلف أما الاول فاليمين في القسمة الاولى ينقسم الى قسمين يمين بالله سبحانه وهو المسمى بالقسم في عرف اللغة والشرع ويمين بغير الله تعالى وهذا قول عامة العلماء وقال أصحاب الظاهر هي قسم واحد وهو اليمين بالله تعالى فاما الحلف بغير الله عز وجل فليس يمين حقيقة وإنما يسمى بها مجازاً حتى ان من حلف لا يحلف بالخلف بالطلاق أو العتاق يحنث وعند عامة العلماء لا يحنث وجه قولهم ان اليمين إنما يقصد بها تعظيم المقسم به ولهذا كانت عادة العرب القسم بما جل قدره وعظم خطره وكثر نفعه عند الخلق من السماء والارض والشمس والقمر والليل والنهار ونحو ذلك والمستحق للتعظيم بهذا النوع هو الله تعالى لان التعظيم بهذا النوع عبادة ولا تجوز العبادة الا بالله تعالى ولنا ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من حلف بطلاق أو عتاق واستثنى فلا حنث عليه سماه حلفاً والخالف واليمين من الاسماء المترادفة الواقعة على مسمى واحد والاصل في اطلاق الاسم هو الحقيقة فدل ان الحلف بالطلاق والعتاق يمين حقيقة وكذا ما أخذ الاسم دليل عليه لانهم أخذت من القوة قال الله تعالى لاخذنا منه باليمين أى بالقوة ومنه سميت اليد اليمين يميناً لفضل قوتها على الشمال عادة قال الشاعر

رأيت عرابة الاوسى يسمو * الى الخيرات منقطع القرين

اذا ماراية رفعت * لمجد تلقاها عرابة باليمين

أى بالقوة ومعنى القوة يوجد في النوعين جميعاً وهو ان الخالف يتقوى بها على الامتناع من المرهوب وعلى التحصيل

في المربوب وذلك ان الانسان اذا ادعاه طبعه الى فعل لما يتعلق به من اللذة الحاضرة فعقله يزجره عنه لما يتعلق به من العاقبة
الوخيمة وربما لا يقاوم ذنبه فيحتاج الى ان يتقوى على الجري على موجب العقل فيحلف بالله تعالى لما عرفه من
قبح هتك حرمة اسم الله تعالى وكذا اذا ادعاه عقله الى فعل تحسن عاقبته وطبعه يستقل ذلك فيمنعه عنه فيحتاج الى اليمين
بالله تعالى ليتقوى بها على التحصيل وهذا المعنى يوجد في الحلف بالطلاق والعناق لان الحلف يتقوى به على الامتناع
من تحصيل الشرط خوفا من الطلاق والعناق الذي هو مستقل على طبعه فثبت ان معنى اليمين يوجد في النوعين فلا
معنى للفصل بين نوع ونوع والدليل عليه ان محمداً سمى الحلف بالطلاق والعناق في أبواب الايمان من الاصل
والجامع ميمناً وقوله حجة في اللغة ثم اليمين بالله تعالى متقسم ثلاثة أقسام في عرف الشرع يمين الغموس ويمين اللغو ويمين
معقودة وذكر محمد في أول كتاب الايمان من الاصل وقال الايمان ثلاثة يمين مكفرة ويمين لا تكفر ويمين ترجو
ان لا يؤاخذ الله بها صاحبها وفسر الثالثة يمين اللغو وانما أراد محمد بقوله الايمان ثلاث الايمان بالله تعالى لا جنس
الايمان لان ذلك كثير فان قيل كيف أخبر محمد عن انتفاء المؤاخذة بلغو اليمين بلفظة الترجي وانتفاء المؤاخذة بهذا
النوع من اليمين مقطوع به بنص الكتاب وهو قوله عز وجل لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم فالجواب عنه من
وجهين أحدهما ان يمين اللغو هي اليمين الكاذبة لكن لا عن قصد بل خطأ أو غلطاً على ما ذكر تفسيرها ان شاء الله تعالى
والثاني عن فعله يمكن في الجملة وحفظ النفس عنه مقدور فكان جائز المؤاخذة عليه لكن الله تعالى رفع المؤاخذة
عليه رحمة وفضلاً ولهذا يجب الاستغفار والتوبة عن فعل الخطأ والنسيان كذلك فذكر محمد لفظ الرجاء ليعلم ان الله
تفضل برفع المؤاخذة في هذا النوع بعدما كان جائز المؤاخذة عليه والثاني ان المؤاخذة وان كانت منفية عن هذا
النوع قطعاً لكن العلم بمراد الله تعالى من اللغو المذكور غير مقطوع به بل هو محل الاجتهاد على ما ذكر ان شاء الله
تعالى والعلم الحاصل عن اجتهاد علم غالب الرأي وأكثر الظن لا علم القطع فاستعمل محمد لفظ الرجاء لاحتمال ان
لا يكون مراد الله تعالى من اللغو المذكور ما أفضى اليه اجتهاد محمد فكان استعمال لفظ الرجاء في موضعه وذكر
الكرخي وقال اليمين على ضرر بين ماض ومستقبل وهذه القسمة غير صحيحة لان من شرط صحتهما ان تكون محيطتين
بجميع أجزاء المقسوم به ولم يوجد لخر وج الحال عنها وانها داخلة في يمين الغموس ويمين اللغو على ما ذكر تفسيرهما
فكانت القسمة ناقصة والنقصان في القسمة من عيوب القسمة كالزيادة فكانت القسمة الصحيحة ما ذكرنا
لوقوعها حاصرة جميع أجزاء المقسوم بحيث لا يشذ عنها جزء وكذا ما ذكر محمد صحيح الا انه بين كل نوع بنفسه وحكمه
دفعه واحدة ونحن أخرنا بيان الحكم عن بيان النوع سقوا للكلام على الترتيب الذي ضمناه أما يمين الغموس فهي
الكاذبة قصداً في الماضي والحال على النفي أو على الاثبات وهي الخبر عن الماضي أو الحال فعلاً أو تركاً متعمداً
للكذب في ذلك مقرر وناشد كرام الله تعالى نحو ان يقول والله ما فعلت كذا وهو يعلم انه فعله أو يقول والله لقد
فعلت كذا وهو يعلم انه لم يفعله أو يقول والله ما لهذا على دين وهو يعلم انه عليه ديناً فهذا تفسير يمين الغموس وأما
يمين اللغو فقد اختلف في تفسيرها قال أصحابنا هي اليمين الكاذبة خطأ أو غلطاً في الماضي أو في الحال وهي ان يخبر عن
الماضي أو عن الحال على الظن ان الخبر به كما أخبر وهو بخلافه في النفي أو في الاثبات نحو قوله والله ما كلمت زيداً وفي
ظنه انه لم يكلمه أو والله لقد كلمت زيداً وفي ظنه انه كلمه وهو بخلافه أو قال والله ان هذا الجاني لزيدان هذا الطائر
لغراب وفي ظنه انه كذلك ثم تبين بخلافه وهكذا روى ابن رستم عن محمد انه قال اللغو ان يحلف الرجل على الشيء
وهو يرى انه حق وليس بحق وقال الشافعي يمين اللغو هي اليمين التي لا يقصدها الخالف وهو ما يجري على السنن
الناس في كلامهم من غير قصد اليمين من قولهم لا والله بلى والله سواء كان في الماضي أو الحال أو المستقبل وأما عندنا
فلا لغو في المستقبل بل اليمين على أمر في المستقبل يمين معقودة وفيها الكفارة اذا حنث قصد اليمين أو لم يقصد وانما
اللغو في الماضي والحال فقط وما ذكر محمد على أثر حكايته عن أبي حنيفة ان اللغو ما يجري بين الناس من قولهم لا والله
وبلى والله فذلك محمول عندنا على الماضي أو الحال وعندنا ذلك لغو فيرجع حاصل الخلاف بيننا وبين الشافعي في يمين

لا يقصد هذا الخالف في المستقبل عندنا ليس بلغوه وفيها الكفارة وعنده هي لغوه ولا كفارة فيها وقال بعضهم عين اللغو هي
 اليمين على الماضي نحو ان يقول والله لا أصلي صلاة الظهر ولا أصوم صوم شهر رمضان أولاً أكلم أبوي أو يقول
 والله لا شر بن الحمر أولاً زني أو لا قتل فلانهم منهم من يوجب الكفارة اذا حنث في هذه اليمين ومنهم من لا يوجب
 وجه قول هؤلاء ان اللغو هو الاسم في اليمين قال الله تعالى واذا سمعوا اللغو أعرضوا عنه أي كلاماً فيه لم يقولوا ان معنى
 قوله تعالى لا يؤخذكم الله باللغو في أيمانكم أي لا يؤخذكم الله باليمين في أيمانكم على الماضي بنقضها والحنث فيها
 لان الله تعالى جعل قوله في سورة البقرة لا يؤخذكم الله باللغو في أيمانكم صلة قوله عز وجل ولا تجعلوا الله عرضة
 لأيمانكم ان تبرأوا وتحملوا يمين الناس وقيل في القصة ان الرجل كان يحلف ان لا يصنع المعروف ولا يبر ولا
 يصل آخر باه ولا يصلح بين الناس فاذا أمر بذلك جعله ويقول اني حلفت على ذلك فاخبر الله تعالى بقوله سبحانه
 لا يؤخذكم الله باللغو في أيمانكم الآية لانه لا مأثم عليهم بنقض ذلك اليمين ونقض النفس فيها وان المؤاخذه باليمين فيها
 بحفظها والاصرار عليها هو له ولكن يؤخذكم بما كسبت قلوبكم وقوله تعالى ولكن يؤخذكم بما عقدتم الايمان ثم
 منهم من أوجب الكفارة لقوله تعالى في هذه الآية فكفارته الى قوله ذلك كفارة أيمانكم اذا حلفتم أي حلفتم
 وحشتم ومنهم من لم يوجب فيها الكفارة أصلاً لما ذكر ان شاء الله تعالى في بيان حكم اليمين وجه قول الشافعي
 ما روى عن عائشة رضي الله عنها انها سئلت عن يمين اللغو فقالت هي ان يقول الرجل في كلامه لا والله وبلى والله وعن
 عطاء رضي الله عنه انه سئل عن يمين اللغو فقال قالت عائشة رضي الله عنها ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال هو
 كلام الرجل في يمينه لا والله وبلى والله فثبت موقوفاً ومرفوعاً ان تفسير يمين اللغو ما قلنا من غير فصل بين الماضي
 والمستقبل فكان لغوه على كل حال اذا لم يقصد الخالف ولان الله تعالى قابل يمين اللغو باليمين المكسوبة بالقلب بقوله
 عز وجل لا يؤخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤخذكم بما كسبت قلوبكم والمكسوبة هي المقصودة فكان غير
 المقصود دخلاً في قسم اللغو تحقيقاً للمقابلة (ولن) قوله تعالى لا يؤخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤخذكم
 بما عقدتم الايمان قابل يمين اللغو باليمين المعقودة وفرق بينهما في المؤاخذه وفيها فيجب ان تكون يمين اللغو غير
 اليمين المعقودة تحقيقاً للمقابلة واليمين في المستقبل يمين معقودة سواء وجد المقصد أولاً ولان اللغو في اللغة اسم للشيء
 الذي لا حقيقة له قال الله تعالى لا يسمعون فيها لغواً ولا تأثيماً أي باطلاً وقال عز وجل خبراً عن الكفرة واللغو افسيه
 لعلمكم تغلبون وذلك فيما قلنا وهو الحلف بما لا حقيقة له بل على ظن من الخالف ان الامر كما حلف عليه والحقيقة
 بخلافه وكذا ما يجري على اللسان من غير قصد لكن في الماضي أو الحال فهو بما لا حقيقة له فكان لغواً ولان اللغو
 لما كان هو الذي لا حقيقة له كان هو الباطل الذي لا حكم له فلا يكون يميناً معقودة لان لها حكماً الا ترى ان المؤاخذه
 فيها تأنيده وفيها الكفارة بالنص فدل ان المراد من اللغو ما قلنا وهكذا روى عن ابن عباس رضي الله عنهما في تفسير
 يمين اللغو هي ان يحلف الرجل على اليمين الكاذبة وهو يرى انه صادق وانه يمين ان المراد من قول عائشة رضي الله عنها
 وقول رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يمين اللغو ما يجري في كلام الناس لا والله وبلى والله في الماضي لا في المستقبل
 والدليل عليه انها فسرتها بالماضي في بعض الروايات وروى عن مطر عن رجل قال دخلت أنا وعبد الله بن عمر على
 عائشة رضي الله عنها فساأنا عن يمين اللغو فقالت قول الرجل فعلنا والله كذا وصنعنا والله كذا فتحمل تلك الرواية على
 هذا توفيقاً بين الروايتين اذا حملت محمول على التفسير وأما قوله ان الله سبحانه وتعالى قابل اللغو باليمين المكسوبة فنقول
 في تلك الآية قابلها بالمكسوبة وفي هذه الآية قابلها بالمعقودة ومتى أمكن حمل الآية على التوافق كان أولى من الحمل
 على التمازض فنجمع بين حكم الآيةين فنقول يمين اللغو التي هي غير مكسوبة وغير معقودة والخالف عطل احدى
 الآيةين فكنا أسعد حالاً منه وأما قوله تعالى ولا تجعلوا الله عرضة لأيمانكم ان تبرأوا وتحملوا يمين الناس
 رضي الله عنهما ان ذلك نهي عن الحلف على الماضي معناه ولا تجعلوا الله عرضة لأيمانكم ان تبرأوا أي لا تحلقوا ان

لا تبرأ ولا يجوز اضرار حرف لا في موضع القسم وغيره قال الله تعالى ولا يأتل أولو الفضل منكم والسعة ان يؤثوا أولى
القرى أى لا يؤثروا ويحتمل ان تكون الآية عامة أى لا تخلفوا الكي تبرأ فاجعلوا الله عرضة بالحنث بعد ذلك بترك
التعظيم بترك الوفاء باليمين يقال فلان عرضة للناس أى لا يعظمونه ويقعون فيه فيكون هذا نهياً عن الحلف بالله
تعالى اذالم يكن الحالف على يقين من الاصرار على موجب اليمين وهو البر أو غالب الرأى والله عز وجل أعلم وأما
اليمين المعقودة فهي اليمين على أمر في المستقبل هيأ أو اثباتاً نحو قوله والله لأفعلن كذا وكذا وقوله والله لا أفعلن كذا
﴿فصل﴾ وأما ركن اليمين بالله تعالى فهو اللفظ الذى يستعمل في اليمين بالله تعالى وانه مركب من المقسم عليه
والمقسم به ثم المقسم به قد يكون اسماً وقد يكون صفة والاسم قد يكون مذكراً وقد يكون مؤنثاً وقد يكون محذوفاً وقد يكون
صريحاً وقد يكون كنايةً أما الاسم صريحاً فهو ان يذكر اسم الله تعالى أى اسم كان سواء كان اسماً خاصاً
لا يطلق الا على الله تعالى نحو الله والرحمن أو كان يطلق على الله تعالى وعلى غيره كالعليم والحكيم والكريم والحليم ونحو
ذلك لان هذه الاسماء وان كانت تطلق على الخلق ولكن تعيين الخالق مراداً لدلالة القسم اذ القسم بغير الله تعالى
لا يجوز فكان الظاهر انه أراد به اسم الله تعالى حملاً للكلامه على الصحة الا ان ينوى به غير الله تعالى فلا يكون يمينا
لانه نوى ما يحتمله كلامه فيصدق في أمر بينه وبين ربه وحكى عن بشر المريسي فيمن قال والرحمن انه ان قصد اسم
الله تعالى فهو حالف وان أراد به سورة الرحمن فليس بحالف فكأنه حلف بالقرآن وسواء كان القسم بحرف الباء أو
الواو أو التاء بان قال بالله أو والله أو تالله لان القسم بكل ذلك من عادة العرب وقد ورد به الشرع أيضاً قال الله تعالى والله
ر بنما كنا مشركين وقال وتالله لا كيدن أصنامكم وقال تعالى خيرا عن اخوة يوسف قالوا تالله تقتلن ذكر يوسف
وقال عز وجل تالله لقد أرسلنا الى أمهم من قبلك وقال عز وجل واقسموا بالله وقال عز وجل ويحلفون بالله تعالى وقد
روينا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا تخلفوا بأيمانكم ولا بالطواغيت فمن كان منكم حالفا فليحلف بالله أو وليدع
الا أن الباء هي الاصل وما سواها دخيل فلم مقامها فتقول الحالف بالله أى احلف بالله لان الباء حرف الصاق وهو
الصاق الفعل بالاسم وربط الفعل بالاسم والنحويون يسمون الباء حرف الصاق وحرف الربط وحرفي الآلة
والتسيب فانك اذا قلت كتبت بالقلم فقد الصقت الفعل بالاسم وربطت أحدهما بالآخر فكان القلم آلة الكتابة وسببا
يتوصل به اليها فاذا قال بالله فقد الصق الفعل الحذف وهو قوله احلف بالاسم وهو قوله بالله وجعل اسم الله آلة للحلف
وسببا يتوصل به اليه الا انه لما كثرت استعمال هذه اللفظة أسقط قوله احلف واكتفى بقوله بالله كما هو دأب العرب من
حذف البعض وبقاء البعض عند كثرة الاستعمال اذا كان فيما بقي دليلا على الحذف كما في قولهم باسم الله ونحو ذلك
وانما خفض الاسم لان الباء من حروف الخفض والواو قائم مقامه فصارت الباء هو المذكور وكذا التاء قائم مقام
الواو فكان الواو هو المذكور لان الباء تستعمل في جميع ما يقسم به من أسماء الله وصفاته وكذا الواو فاما التاء فانه
لا يستعمل الا في اسم الله تعالى تقول تالله ولا تقول تالرحمن وتعمة الله تعالى لمعنى يذكر في النحو ولو لم يذكر شيئا من هذه
الادوات بان قال الله لأفعلن كذا يكون يمينا ما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حلف ركانة بن زيد أو زيد
ابن ركانة حين طلق امرأته البتة وقال الله ما أردت بالبت الا واحدة وبه تبين أن الصحيح ما قاله الكوفيون وهوان
يكون بالكسر لان النبي صلى الله عليه وسلم ذكر الله بالكسر وهو أفصح العرب صلى الله عليه وسلم وكذا روى عن
ابن عمر وغيره من الصحابة انه سألوا واحدا وقال له كيف أصبحت قال خير عافاك الله بكسر الراء ولو قال لله هل يكون
يمينا لم يذكر هذا في الاصل وقالوا انه يكون يمينا لان الباء توضع موضع اللام قال آمن بالله وآمن له بمعنى قال الله تعالى في
قصة فرعون آمنتم له وفي موضع آخر آمنتم به والقصة واحدة ولو قال روى ورب العرش أو رب العالمين كان حالفا لان
هذان من الاسماء الخاصة بالله تعالى لا يطلق على غيره (وأما) الصفة فصفت الله تعالى مع انها كلها لذاته على ثلاثة أقسام
منها ما لا يستعمل في عرف الناس وعاداتهم الا في الصفة نفسها فالحلف بها يكون يمينا ومنها ما يستعمل في الصفة وفي

لعمرك ان الموت ما أخطأ الفتى * لك الطول المرجى وتنباه باليد

ولو قال وايم الله لا أفعل كذا كان يمينا لان هذا من صلوات اليمين عند البصريين قال رسول الله صلى الله عليه وسلم في زيد بن جارية رضي الله عنه حين أمره في حرب موته وقد بلغه الطمن وايم الله خليق للامارة وعند الكوفيين هو جمع اليمين تقديره وايم الله الا ان النون أسقطت عند كثرة الاستعمال للتخفيف كما في قوله تعالى حنيفا ولم يك من المشركين والايم جمع يمين فكانه قال ويمين الله وانه حلف بالله تعالى لان العرب تعارفته يمينا قال امرؤ القيس

فقلت يمين الله أبرح قاعدا * وان قطعت رأسي لديك وأوصالي

حلفت له بالله حلقة فاجر * لنا موافا ان من حديث ولا صالي

وقالت عنزة

فقلت يمين الله مالك حيلة * وما ان أرى عنك الغواية تنجلي

فقد استعمل امرؤ القيس يمين الله وسماه حلقة بالله ولو قال وحق الله لا يكون حالف في قول أبي حنيفة ومحمد وإحدى الروايتين عن أبي يوسف وروى عنه رواية أخرى انه يكون يمينا ووجه ان قوله وحق الله وان كان اضافة الحق الى الله تعالى لكن الشيء قد يضاف الى نفسه في الجملة والحق من أسماء الله تعالى فكانه قال والله الحق ولهما ان الاصل ان يضاف الشيء الى غيره لا الى نفسه فكان حلقة بغير الله تعالى فلا يكون يمينا ولا ان الحق المضاف الى الله تعالى يراد به الطاعات والعبادات لله تعالى في عرف الشرع ألا ترى أنه سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقيل له ما حق الله على عباده فقال ان يعبدوه ولا يشركوا به شيئا والحلف بعبادة الله وطاعته لا يكون يمينا ولو قال والحق يكون يمينا لان الحق من أسماء الله تعالى قال الله تعالى ويعلمون ان الله هو الحق المبين وقيل ان نوى به اليمين يكون يمينا والا فلا لان اسم الحق كما يطلق على الله تعالى يطلق على غيره فيقف على النية ولو قال حقا لارواية فيه واختلف المشايخ قال محمد بن سامة لا يكون يمينا لان قوله حقا بمنزلة قوله صدقا وقال أبو مطيع هو يمين لان الحق من أسماء الله تعالى فقوله حقا كقوله والحق ولو قال اقسم بالله أو احلف أو اشهد بالله أو اعزم بالله كان يمينا عندنا وعند الشافعي لا يكون يمينا الا اذا نوى اليمين لانه يحتمل الحال ويحتمل الاستقبال فلا بد من النية ولنا أن صيغة الفصل للحال حقيقة وللاستقبال بقرينة السين وسوف وهو الصحيح فكان هذا اخبارا عن حلقة بالله للحال وهذا اذا ظهر المقسم به فان لم يظهر بان قال اقسم أو احلف أو اشهد أو اعزم كان يمينا في قول أصحابنا الثلاثة وعند زفر لا يكون يمينا (وجه) قوله انه اذا لم يذكر الحلوفا به فيحتمل انه اراد به الحلف بالله ويحتمل انه اراد به الحلف بغير الله تعالى فلا يجعل خلفا مع الشك (ولنا) ان القسم لا يميز الا بالله عز وجل كان الاخبار عنه اخبارا عاما لا يجوز بدونه كما في قوله تعالى واسأل القرية التي كنت فيها ونحو ذلك ولان العرب تعارف الحلف على هذا الوجه قال الله تعالى يحلفون لكم لترضوا عنهم ولم يقل بالله وقال سبحانه وتعالى اذا جاءك المنافقون قالوا نشهد انك لرسول الله ف والله سبحانه وتعالى سماه يمينا بقوله تعالى اتخذوا ايمانهم جنة وقال تعالى اذا قسموا ليصر منها مصيبين ولم يذكر بالله ثم سماه قسما والقسم لا يكون الا بالله تعالى في عرف الشرع واستدل محمد بقوله ولا يستثنون فقال أفيكون الاستثناء الا في اليمين وفيه نظر لان الاستثناء لا يستدعي تقدم اليمين لاحالة وانما يستدعي الاخبار عن أمر يفعله في المستقبل كما قال تعالى ولا تقولن لشيء اني فاعل ذلك غدا الا ان يشاء الله وقوله اعزم معناه أو جب فكان اخبارا عن الايجاب في الحال وهذا معنى اليمين وكذا لو قال عزمت لا أفعل كذا كان حالفًا وكذا لو قال آليت لا أفعل كذا لان الالية هي اليمين وكذا لو قال على نذرا ونذرا لله فهو يمين لقوله صلى الله عليه وسلم من نذر وسمى فعله الوفاء بما سمي ومن نذر ولم يسم فعله كفارة يمين وقال صلى الله عليه وسلم النذر يمين وكفارته كفارة اليمين وروى أن عبد الله بن الزبير قال لثنتين عائشة عن بيع رباها أولا حجرن عليها فبلغ ذلك عائشة فقالت أو قال ذلك قالوا نعم فقالت لله على نذرا ان كلمته أبدا فاعتق عن يمينها عبد أو كذا قوله على يمين أو يمين الله في قول

أصحابنا الثلاثة وقال زفر له على يمين لا يكون يمينا (وجه) قوله على ما ذكرنا فيما تقدم ان اليمين قد يكون بالله وقد يكون بغير الله تعالى فلا ينبغي علينا بالشك (ولنا) أن قوله على يمين أي يمين الله اذ لا يجوز اليمين بغير الله تعالى وقوله يمين الله دون قوله على يمين فكيف معه أو يقال معنى قوله على يمين أو يمين الله أي على موجب يمين الله الا انه حذف المضاف وأقام المضاف اليه مقامه طلبا للتخفيف عند كثرة الاستعمال ولو قال على عهد الله أو ذمة الله أو ميثاقه فهو يمين لان اليمين بالله تعالى هي عهد الله على تحقيق أو هيئه ألا ترى الى قوله تعالى وأوفوا بالعهد اذا عاهدتم ثم قال سبحانه وتعالى ولا تنقضوا الايمان بعد توكيدها وجعل العهد يمينا والذمة هي العهد ومنه أهل الذمة أي أهل العهد والميثاق والعهد من الاسماء المترادفة وقد روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان اذا بعث جيشا قال في وصيته يا هم وان أرادكم ان تعطوهم ذمة الله وذمة رسوله فلا تعطوهم أي عهد الله وعهد رسوله ولو قال ان فعل كذا فهو يهودي أو نصراني أو مجوسي أو بريء عن الاسلام أو كافر أو يبعد من دون الله أو يبعد الصليب أو نحو ذلك مما يكون اعتقاده كفرافهو يمين استحسانا والقياس انه لا يكون يمينا وهو قول الشافعي وجه القياس انه علق الفعل المحلوف عليه بما هو معصية فلا يكون حائلا كالمو قال ان فعل كذا فهو شارب خمر أو آكل ميتة وجه الاستحسان ان الحلف بهذه الالفاظ متعارف بين الناس فانهم يحلفون بها من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا من غير تكبر ولو لم يكن ذلك حلقا لما تعارفوا لان الحلف بغير الله تعالى معصية فدل تعارفهم على انهم جعلوا ذلك كناية عن الحلف بالله عز وجل وان لم يعقل وجه الكناية فيه كقول العرب لله على ان أخرب ثوبى حطيم الكعبة ان ذلك جعل كناية عن التصديق في غرضهم وان لم يعقل وجه الكناية فيه كذا هذا هذا اذا أضاف اليمين الى المستقبل فاما اذا أضاف الى الماضي بان قال هو يهودي أو نصراني ان فعل كذا لشي قد فعله فهذا يمين الغموس بهذا اللفظ ولا كفارة فيه عندنا لكنه هل يكفر لم يدكر في الاصل وعن محمد بن مقاتل الرازي انه يكفر لانه علق الكفر بشي يعلم انه موجود فصار كانه قال هو كافر بالله وكتب نصر بن يحيى الى ابن شجاع يسأله عن ذلك فقال لا يكفر وهكذا روى عن أبي يوسف انه لا يكفر وهو الصحيح لانه ما قصد به الكفر ولا اعتقده وانما قصد به ترويح كلامه وتصديقه فيه ولو قال عصيت الله ان فعلت كذا أو عصيت في كل ما افترض على فليس يمين لان الناس ما اعتادوا الحلف بهذه الالفاظ ولو قال هو يأكل الميتة أو يستحل الدم أو لحلم الخنزير أو يترك الصلاة أو الزكاة ان فعل كذا فليس شي من ذلك يمينا لانه ليس بإيجاب بل هو اخبار عن فعل المعصية في المستقبل بخلاف قوله هو يهودي أو نحوه لان ذلك إيجاب في الحال وكذلك لو دعي على نفسه بالموت أو عذاب النار بان قال عليه عذاب الله ان فعل كذا أو قال أمانة الله ان فعل كذا لان هذا ليس بإيجاب بل دعاء على نفسه ولا يحلف بالآباء والامهات والا بناء لو حلف بشي من ذلك لا يكون يمينا لانه حلف بغير الله تعالى والناس وان تعارفوا الحلف بهم لكن الشرع نهي عنه وروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا تحلفوا بائكم ولا بالطواغيت فن كان حائلا فيحلف بالله أوليذر وروى عنه انه قال صلى الله عليه وسلم من حلف بغير الله فقد أشرك ولان هذا النوع من الحلف لتعظيم المحلوف وهذا النوع من التعظيم لا يستحقه الا الله تعالى ولو قال ودين الله أو طاعته أو شرأته أو نياته وملائكته أو عرشه لم يكن يمينا لانه حلف بغير الله ومن الناس من قال الحلف بالانبياء عليهم الصلاة والسلام وغيرهم يمين وهذا غير سديد للجديث ولانه حلف بغير الله فلا يكون قسما كالحلف بالكعبة كذا الوقال وبيت الله أو حلف بالكعبة أو بالشعر الحرام أو بالصفاء أو بالمرقة أو بالصلاة أو الصوم أو الحج لان كل ذلك حلف بغير الله عز وجل وكذا الحلف بالحجر الاسود والقبر والمنبر لا قلنا ولا يحلف بالسماء ولا بالارض ولا بالشمس ولا بالقمر والنجوم ولا بكل شي سوى الله تعالى وصفاته العلية لما قلنا وقد قال أبو حنيفة لا يحلف الا بالله متجردا بالتوحيد والا خلاص ولو قال وعبادة وحمد الله فليس يمين لانه حلف بغير الله ألا ترى ان العبادة والحمد فلك ولو قال بالقرآن أو بالمصحف أو بسورة كذا من القرآن فليس يمين لانه حلف بغير الله تعالى وأما المصحف فلا شك فيه وأما

القرآن وسورة كذا فلان المتعارف من اسم القرآن الحروف المنظومة والاصوات المقطعة بتقطيع خاص لا كلام الله الذي هو صفة أزلية قائمة بذاته تنافي السكوت والا فقولوا قال بحدود الله لا يكون يمينا كذا ذكر في الاصل واختلقوا في المراد بحدود الله قال بعضهم يراد به الحدود والمعروف من حد الزنا والسرقة والسرب والقتل وقال بعضهم يراد بها القرائن مثل الصوم والصلاة وغيرهما وكل ذلك حلف بغير الله تعالى فلا يكون يمينا وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال لا تحلفوا بآبائكم ولا بالطواغيت ولا بحدود الله ولا تحلفوا الا بالله ومن حلف له بالله فليس ومن لم يرض فليس منا ولو قال عليه غضب الله أو سخطه أو لعنته ان فعل كذا لم يكن يمينا لأنه دعاء على نفسه بالعذاب والعقوبة والطرد عن الرحمة فلا يكون حالها كما لو قال عليه عذاب الله وعقابه وبعده عن رحمته ومن مشا نحن بالمرأى من قال في تخريج القسم بالصفات ان الصفات على ضربين صفة للذات وصفة للفعل وفصل بينهما بالنفي والاثبات وهوان ما ثبت ولا ينفي فهو صفة للذات كالعلم والقدرة ونحوهما وما ثبت وينفي فهو صفة للفعل كالتركيب والاحياء والرزق ونحو ذلك وجعل الرحمة والغضب من صفات الفعل فجعل صفة الذات قديمة وصفة الفعل حادثة فقال الحلف بصفة الذات يكون حلقا بالله فيكون يمينا والحلف بصفة الفعل يكون حلقا بغير الله تعالى فلا يكون يمينا والقول بحدوث صفات الفعل مذهب المعتزلة والاشعرية الا انهم اختلفوا في الحد الفاصل بين الصفتين ففصلت المعتزلة بما ذكره هذا القائل من النفي والاثبات والاشعرية فصلت بلزوم التقيصة وعدم اللزوم وهوانه ما يلزم بنفيه تقيصة فهو من صفات الذات وما لا يلزم بنفيه تقيصة فهو من صفات الفعل مع اتفاق الفريقين على حدوث صفات الفعل وانما اختلفت عباراتهم في التحديد لاجل الكلام فكلام الله تعالى محدث عند المعتزلة لانه ينفي ويثبت فكان من صفات الفعل فكان حادثة وعند الاشعرية أزلية لانه يلزم بنفيه تقيصة فكان من صفات الذات فكان قديما ومذهبا وهو مذهب أهل السنة والجماعة ان صفات الله أزلية والله تعالى موصوف بها في الازل سواء كانت راجعة الى الذات أو الى الفعل فهذا التخريج وقع معدولا به عن مذهب أهل السنة والجماعة وانما الطريقة الصحيحة والحجة المستقيمة في تخريج هذا النوع من المسائل ما نسلكنا والله تعالى الموفق للسداد والهادي الى سبيل الرشاد وهذا الذي ذكرنا اذا ذكر اسم الله تعالى في القسم مرة واحدة فاما اذا كرر جملة الكلام فيه ان الامر لا يخلو اما ان ذكر القسم به وهو اسم الله تعالى ولم يذكر القسم عليه حتى ذكر اسم الله تعالى ثانيا ثم ذكر القسم عليه واما ان ذكرهما جميعا ثم أعادهما جميعا وكل ذلك لا يخلو من أن يكون بحرف العطف أو يكون بدون فان ذكر اسم الله تعالى ولم يذكر القسم عليه حتى ذكر اسم الله تعالى ثم ذكر القسم عليه فان لم يدخل بين الاسمين حرف العطف كان يمينا واحدا بلا خلاف سواء كان الاسم مختلفا أو متفقا فالتخلف نحو ان يقول والله الرحمن ما فعلت كذا وكذا لانه لم يذكر حرف العطف والثاني يصلح صفة للاول علم انه اراد به الصفة فيكون حالها بذات موصوف لا باسم الذات على حدة وباسم الصفة على حدة والمتفق نحو ان يقول الله والله ما فعلت كذا لان الثاني لا يصلح نعتا للاول ويصلح تكريرا وتأكيده فيكون يمينا واحدا الا أن ينوي به يمينين ويصير قوله الله ابتداء يمين بحذف حرف القسم وانه قسم صحيح على ما ينافي تقدم وان أدخل بين القسمين حرف عطف بأن قال والله والرحمن لأفعل كذا ذكر محمد في الجامع انهما يمينان وهو احدى الروايتين عن أبي حنيفة وأبي يوسف وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة انه يكون يمينا واحدا وبه أخذ زفر وقد روى هذا أيضا عن أبي يوسف في غير رواية الاصول وجه رواية المذكور في الجامع انه لما عطف أحد الاسمين على الآخر فكان الثاني غير الاول لان المعطوف غير المعطوف عليه فكان كل واحد منهما يمينا على حدة بخلاف ما اذا لم يعطف لانه اذا لم يعطف أحدهما على الآخر يجعل الثاني صفة للاول لانه يصلح صفة لان الاسم يختلف ولهذا يستحلف القاضي بالاسماء والصفات من غير حرف العطف فيقول والله الرحمن الرحيم الطالب المدرك ولا يجوز أن يستحلف مع حرف العطف لانه ليس على المدعي عليه الا يمين واحدة وجه رواية

الحسن ان حرف العطف قد يستعمل للاستئناف وقد يستعمل للصفة فانه يقال فلان العالم والزهدي والجواد والشجاع فاحتمل المغايرة واحتمل الصفة فلا تثبت عين أخرى مع الشك والحاصل ان أهل اللغة اختلفوا في هذه المسألة في ان هذا يكون ميمنا واحدة أو يكون يمينين ولقب المسألة ان ادخال القسم على القسم قبل تمام الكلام هل يجوز قال بعضهم لا يجوز وهو قول أنى على القسوى والتحليل حتى حكى سيبويه عن التحليل ان قوله عز وجل والليل اذا يغشى والنهار اذا تجلّى عين واحدة وقال بعضهم يجوز وهو قول الزجاج والقراء حتى قال الزجاج ان قوله عز وجل ص قسم وقوله عز وجل والقرآن ذى الذكر قسم آخر والحجج وتعرف ترجيح أحد القولين على الآخر تعرف في كتب النحو وقد قيل في ترجيح القول الاول على الثانى انا اذا جعلنا ميمنا واحدة لا نحتاج الى ادراج جواب آخر بل يصير قوله لا أفعل مقسما عليه بالاسمين جميعا ولو جعلنا كل واحد منهما مقسما على حدة لا نحتاج الى ادراج ذكر المقسم عليه لاحد الاسمين فيصير كانه قال والله والله لا أفعل كذا فعلى قياس ما ذكر محمد بن الحارث يكون يمينين وروى محمد بن النوير انه يمين واحدة كانه استحسن وحمله على التكرار لتعارف الناس وهكذا ذكر في المتن عن محمد بن اذ قال والله والله لا أفعل كذا القياس ان يكون ثلاثة ايمان بمنزلة قوله والله الرحمن الرحيم وفيه قبح وينبغي في الاستحسان ان يكون ميمنا واحدة هكذا ذكر ولو قال والله والله لا أفعل كذا في محمد بن القياس ان يكون عليه كفارتان ولكنى استحسن فأجعل عليه كفارة واحدة وهذا كله في الاسم المتفق ترك محمد القياس وأخذ بالاستحسان لمكان العرف لما زعم أن معانى كلام الناس عليه هذا اذا ذكر المقسم به ولم يذكر المقسم عليه حتى ذكر اسم الله تعالى فاما اذا ذكرهما جميعا أعادهما فان كان بحرف العطف بان قال والله لا أفعل كذا والرحمن لا أفعل كذا أو قال والله لا أفعل كذا والله لا أفعل كذا فلا شك انهما ميمنان سواء كان ذلك في مجلسين أو في مجلس واحد حتى لو فعل كان عليه كفارتان وكذا لو أعادهما بدون حرف العطف بان قال والله لا أفعل كذا وقال والله لا أفعل كذا لانه لما أعاد المقسم عليه مع الاسم الثانى علم أنه أراد به ميمنا أخرى اذ لو أراد الصفة أو التاكيد لما أعاد المقسم عليه ولو قال والله لا أفعل كذا أو قال والله لا أفعل كذا أو قال أردت بالثاني الخبير عن الاول ذكر الكرخى انه يصدق لان الحكم المتعلق باليمين بالله تعالى هو وجوب الكفارة وانه أمر بينه وبين الله تعالى وقطعه محتمل في الجملة وان كان خلاف الظاهر فكان مصدقا فيما بينه وبين الله عز وجل وروى عن أبي حنيفة انه لا يصدق فان المولى روى عن أبي يوسف انه قال في رجل حلف في مقعد واحد باربعة ايمان أو أكثر أو باقل فقال أبو يوسف سألت أبا حنيفة عن ذلك فقال لكل يمين كفارة ومقعد واحد ومقعد مختلف واحد فان قال عني بالثانية الاولى لم يصدق في اليمين بالله تعالى ويصدق في اليمين باللعن والعمره والقعدة وكل عين قال فيها على كذا أو الفرق ان الواجب في اليمين القرب في لفظ الخالف لان لفظه يدل على الوحوب وهو قوله على كذا أو صيغة هذا صيغة الخبر فاذا أراد بالثانية الخبر عن الاول صح بخلاف اليمين بالله تعالى فان الواجب في اليمين بالله تعالى ليس في لفظ الخالف لان لفظه لا يدل على الوجوب وانما يجب بحرمة اسم الله وكل عين منفردة بالاسم فينفرد بحكمها فلا يصدق انه أراد بالثانية الاولى وروى عن محمد بن اذ قال في رجل قال هو يهودى ان فعل كذا وهو نصرانى ان فعل كذا وهو مجوسى ان فعل كذا وهو مشرك ان فعل كذا لشيء واحد قال عليه لكل شيء من ذلك يمين ولو قال هو يهودى هو نصرانى هو مجوسى هو مشرك فهو يمين واحدة وهذا على الاصل الذى ذكرنا انه اذا ذكر المقسم به مع المقسم عليه ثم أعاده فالثاني غير الاول في قولهم جميعا واذا ذكر المقسم به وكرر من غير حرف العطف فهو يمين واحدة في قولهم جميعا

فصل وأما شرائط ركن اليمين بالله تعالى فانواع بعضها يرجع الى الخالف وبعضها يرجع الى الخلوفاً عليه وبعضها يرجع الى نفس الركن أما الذى يرجع الى الخالف فانواعها ان يكون عاقلا بالغاً بصيح يمين الصبي والمجنون وان كان عاقلا لا لها تصرف ايجاب وهما ليسا من أهل الايجاب ولهذا لم يصح نذرهما ومنها ان يكون مسلماً

فلا يصح من الكافر وهذا عندنا وعند الشافعي ليس بشرط حتى لو حلف الكافر على يمين ثم أسلم فحنت فلا كفارة عليه عندنا وعند غيره تجب الكفارة إلا أنه إذا حنت في حال الكفر لا تجب عليه الكفارة بالصوم بل بالمال وجه قوله أن الكافر من أهل اليمين بالله تعالى بدليل أنه يستحلف في الدعاوى والخصومات وكذا يصح إيلأؤه ولو لم يكن أهلاً لما انعقد كإيلأء الصبي والمجنون وكذا هو من أهل اليمين بالطلاق والعناق فكان من أهل اليمين بالله تعالى كالمسلم بخلاف الصبي والمجنون (ولنا) أن الكفارة عبادة والكافر ليس من أهلها والدليل على أن الكفارة عبادة أنها لا تنادي بدون النية وكذا لا تسقط بإداء الغير عنه وهما حكمان محتصان بالعبادات إذ غير العبادة لا تشترط فيه النية ولا يختص سقوطه بإداء من عليه كالديون ورد العصوب ونحوها والدليل عليه أن للصوم فيها مدخل على وجهه البذل وبذل العبادة يكون عبادة والكافر ليس من أهل العبادات فلا تجب يمينه الكفارة فلا تنعقد يمينه كيمين الصبي والمجنون وإنما يستحلف في الدعاوى لأن المقصود من الاستحلاف التحرج عن الكذب كالمسلم فاستويا فيه وإنما يفارق المسلم فيها هو عبادة وهكذا نقول في الإيلأء أنه لا يصح في حق وجوب الكفارة لأن الإيلأء يتضمن حكماً وجوب الكفارة على تقدير الرقبان ووقوع الطلاق بعد قضاء المدة إذا لم يقر بها في المدة والكفارة حق الله تعالى فلا يؤاخذ به الكافر والطلاق حق العبد فيؤاخذ به وأما الحرية فليست بشرط فتصح يمين المملوك إلا أنه لا يجب عليه الحال الكفارة بالمال لأنه لا ملك له وإنما يجب عليه التكفير بالصوم والمولى أن يمتنع من الصوم وكذا كل صوم وجب بمباشرة سبب الوجوب من العبد كالصوم المنذور به لأن المولى يتضرر بصومه والعبد لا يملك الإضرار بالمولى ولو اعتق قبل أن يصوم يجب عليه التكفير بالمال لأن استئثار أهلية الملك بالتعق وكذا الطوعية ليست بشرط عندنا فيضج من المكره لا نهان التصرفات التي لا تحتل القسح فلا يؤثر فيه الإكراه كالطلاق والعناق والنذر وكل تصرف لا تحتل القسح وعند الشافعي شرط وهي من مسائل الإكراه وكذا الجحد والعمد فتصح من الخاطئ والهازل عندنا خلافاً للشافعي (وأما) الذي يرجع إلى الحلو فله عليه فهو أن يكون متصور الوجود حقيقة عند الحلف هو شرط انعقاد اليمين على أمر في المستقبل وبقاؤها أيضاً متصور الوجود حقيقة بعد اليمين شرط بقاء اليمين حتى لا ينعقد اليمين على ما هو مستحيل الوجود حقيقة ولا يبقى إذا صار بحال يستحيل وجوده وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وزفر وعند أبي يوسف هذا ليس بشرط لانعقاد اليمين ولا بقاءها وإنما الشرط أن تكون اليمين على أمر في المستقبل وأما كونه متصور الوجود عادة فهل هو شرط انعقاد اليمين قال أصحابنا الثلاثة ليس بشرط فينعقد على ما يستحيل وجوده عادة بعد أن كان لا يستحيل وجوده حقيقة وقال زفر هو شرط لانعقد اليمين بدنه وبيان هذه الجملة إذا قال والله لا شرب الماء الذي في هذا الكوز فإذا لا ماء فيه لم تنعقد اليمين في قول أبي حنيفة ومحمد وزفر لعدم شرط الانعقاد وهو تصور شرب الماء الذي حلف عليه وعند أبي يوسف تنعقد لوجود الشرط وهو الإضافة إلى أمر في المستقبل وإن كان يعلم أنه لا ماء فيه تنعقد عند أصحابنا الثلاثة وعند زفر لا تنعقد وهو رواية عن أبي حنيفة أنه لا تنعقد علم أو لم يعلم وعلى هذا الخلاف إذا وقت وقال والله لا شرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم ولا ماء في الكوز أنه لا تنعقد عند أبي حنيفة ومحمد وزفر وعند أبي يوسف تنعقد وعلى هذا الخلاف إذا قال والله لا قتل فلان وفلان ميت وهو لا يعلم بموته أنه لا تنعقد عندهم خلافاً لأبي يوسف وإن كان عالماً بموته تنعقد عندهم خلافاً لزفر ولو قال والله لا مسن السماء أو لا صعدن السماء أو لا حولن هذا الحجر ذهبنا تنعقد عند أصحابنا الثلاثة وعند زفر لا تنعقد أما الكلام مع أبي يوسف فوجه قوله أن الخالف جعل شرط عدم حنته القتل والشرب في المطلق وفي الوقت عدم الشرب في المدة وقد تأكد عدمه فتأكد شرط الحنث فيحنت كما في قوله والله لا مسن السماء أو لا حولن هذا الحجر ذهبنا ولهما أن اليمين تنعقد للبر لأن البر هو موجب اليمين وهو المقصود بالأصل من اليمين أيضاً لأن الخالف بالله تعالى قصد يمينه تحقيق البر والوفاء بما عهد وأجاز ما وعد ثم

الكفارة تجب لدفع الذنب الحاصل بتفويت البر وهو الحنث فإذا لم يكن البر متصور الوجود حقيقة لا يتصور الحنث فلم يكن في انعقاد اليمين فائدة فلا تنعقد الدليل على أن البر غير متصور الوجود من هذه اليمين حقيقة أنه إذا كان عنده أن في الكوز ماء وإن الشخص حتى فيمينه تقع على الماء الذي كان فيه وقت اليمين وعلى إزالة حياة قائمة وقت اليمين والله تعالى وإن كان قادراً على خلق الماء في الكوز ولكن هذا المخلوق لا يكون ذلك الماء الذي وقعت يمينه عليه وفي مسألة القتل زالت تلك الحياة على وجه لا يتصور عودها بخلاف ما إذا كان عالماً بذلك لأنه إذا كان عالماً به فأنما انعقد يمينه على ماء آخر بخلفه الله تعالى وعلى حياة أخرى يحدثها الله تعالى إلا أن ذلك على نقض العادة فكان العجز عن تحقيق البر ثابتاً عادة فيحنث بخلاف قوله والله لا مسن السماء ونحوه لأن هناك البر متصور الوجود في نفسه حقيقة بأن يقدره الله تعالى على ذلك كما أقدر الملائكة وغيرهم من الأنبياء عليهم الصلاة والسلام إلا أنه عاجز عن ذلك عادة فلتصور وجوده حقيقة انعقدت وللعجز عن تحقيقه عادة حنث ووجبت الكفارة وأما الكلام مع زفر في اليمين على مسن السماء ونحوه فهو قول المستحيل عادة يلحق بالمستحيل حقيقة وفي المستحيل حقيقة لا تنعقد كذا في المستحيل عادة ولنا أن اعتبار الحقيقة والعادة واجب ما أمكن وفيما قلناه اعتبار الحقيقة والعادة جميعاً وفيما قاله اعتبار العادة وأهدار الحقيقة فكان ما قلناه أولى ولو قال والله لا مسن السماء اليوم يحنث في آخر اليوم عند أبي حنيفة ومحمد وفي قياس قول أبي يوسف أنه يحنث في الحال وقد روى عن أبي يوسف ما يدل عليه فإنه قال في رجل حلف ليشرب من ماء دجلة كله اليوم قال أبو حنيفة لا يحنث حتى يمضي اليوم وقال أبو يوسف يحنث الساعة فإن قال في يمينه غداً يحنث حتى يمضي اليوم في قول أبي حنيفة لأن الانعقاد يتعلق بآخر اليوم عنده فأمّا أبو يوسف فقال يحنث في أول جزء من أجزاء الغد لأن شرط البر غير متظر فكانه قال لها أنت طالق في غد والله عز وجل أعلم هذا إذا لم يكن الحلو ف عليه متصور الوجود حقيقة أو عادة وقت اليمين حتى انعقدت اليمين بلا خلاف ثم فالتحلف لا يخلو إما أن يكون مطلقاً عن الوقت وإما أن يكون موقفاً بوقت وكل ذلك لا يخلو إما أن يكون في الإثبات أو في النفي فإن كان مطلقاً في الإثبات بان قال والله لا أكل هذا الرغيف أو لا شرب من الماء الذي في هذا الكوز أو لا دخل هذه الدار أو لا تين البصرة فإدام الخالف والحلوف عليه قائمين لا يحنث لأن الحنث في اليمين المطلقة يتعلق بفوات البر في جميع البر فإذا ما قائمين لا يقع اليأس عن تحقيق البر فلا يحنث فإذا هلك أحدهما يحنث لوقوع العجز عن تحقيقه غير أنه إذا هلك الحلو ف عليه يحنث وقت هلاكه وإذا هلك الخالف يحنث في آخر جزء من أجزاء حياته لأن الحنث في الحالين فوات البر ووقت فوات البر في هلاك الحلو ف عليه وقت هلاكه وفي هلاك الخالف آخر جزء من أجزاء حياته وإن كان في النفي بان قال والله لا أكل هذا الرغيف أو لا أشرب الماء الذي في هذا الكوز فلم يأكل ولم يشرب الماء حتى هلك أحدهما فقد برئ يمينه لوجود شرط البر وهو عدم الأكل والشرب وإن كان موقفاً بوقت فالوقت نوعان موقت نصاً وموقت دلالة أما الموقت نصاً فإن كان في الإثبات بان قال والله لا أكل هذا الرغيف اليوم أو لا شرب من هذا الماء الذي في هذا الكوز اليوم أو لا دخل هذه الدار ونحو ذلك فإدام الخالف والحلو ف عليه قائمين والوقت قائماً لا يحنث لأن البر في الوقت مرجوف بقي اليمين وإن كان الخالف والحلو ف عليه قائمين ومضي الوقت يحنث في قولهم جميعاً لأن اليمين كانت مؤقتة بوقت فإذا لم يفعل الحلو ف عليه حتى مضى الوقت وقع اليأس عن فعله في الوقت ففوات البر عن الوقت فيحنث وإن هلك الخالف في الوقت والحلو ف عليه قائم فمضي الوقت لا يحنث بالاجتماع لأن الحنث في اليمين المؤقتة بوقت يقع في آخر أجزاء الوقت وهو ميت في ذلك الوقت والميت لا يوصف بالحنث وإن هلك الحلو ف عليه والخالف قائم والوقت باق فيبطل اليمين في قول أبي حنيفة ومحمد وزفر وعند أبي يوسف لا تبطل ويحنث واختلفت الرواية عنه في وقت الحنث أنه يحنث للحال أو عند غروب الشمس وروى عنه أنه يحنث عند غروب الشمس وروى عنه أنه يحنث للحال قيل وهو الصحيح من مذهبه وإن كان

في النفي فمضى الوقت والخالف والمحلوف عليه قائمان فقد بر في عيینه لوجود شرط البر وكذلك ان هلك الخالف والمحلوف عليه في الوقت لما قلنا وان فعل المحلوف عليه في الوقت حث لوجود شرط الجنث وهو الفعل في الوقت والله عز وجل أعلم (وأما) الموقت دلالة فهو المسمى بين القور وأول من اهتدى الى جوابها أبو حنيفة ثم كل من سمعه استحسنته وما رآه المؤمنون حسناً فهو عند الله حسن وهو أن يكون اليمين مطلقاً عن الوقت نصاً ودلالة الحال تدل على تقييد الشرط بالقور بان خرج جواب الكلام أو بناء على أمر نحو ان يقول لا آخر تعال تقدمي فقال والله لا أنفدي فلم يتقدمه ثم رجع الى منزله فتعدى لا يبحث استحسنا فالقياس ان يبحث وهو قول زفر وجه القياس انه منع نفسه عن التعدى عما فصرفه الى البعض دون البعض تخصيص للعموم (ولنا) ان كلامه خرج جواباً للسؤال فينصرف الى ما وقع السؤال عنه والسؤال وقع عن العداء المدعوا اليه فينصرف الجواب اليه كأنه أعاد السؤال وقال والله لا أنفدي العداء الذي دعوتني اليه وكذا اذا قامت امر أنه لتخرج من الدار فقال لها ان خرجت فانت طالق فعبدت ثم خرجت بعد ذلك لا يبحث استحسنا فالان دلالة الحال تدل على التقييد بتلك الخرجة كأنه قال ان خرجت هذه الخرجة فانت طالق ولو قال لها ان خرجت من هذه الدار على القور رأوفي هذا اليوم فانت طالق بطل اعتبار القور لانه ذكر ما يدل على انه ما أراد به الخرجة المقصود اليها وانما أراد الخرج المطلق عن الدار في اليوم حيث زاد على قدر الجواب وعلى هذا يخرج ما اذا قيل له انك تغتسل الليلة في هذه الدار من جنابة فقال ان اغتسلت فعبدي حر ثم اغتسل لا عن جنابة ثم قال غنيت به الاغتسال عن جنابة انه يصدق لانه أخرج الكلام مخرج الجواب ولم يأت بما يدل على اعراضه عن الجواب فيقيد بالكلام السابق ويجعل كأنه اعادته ولو قال ان اغتسلت فيها الليلة عن جنابة فانت حر أو قال ان اغتسلت الليلة في هذه الدار فعبدي حر ثم قال غنيت الاغتسال عن جنابة لا يصدق في القضاء لانه زاد على القدر المحتاج اليه من الجواب حيث أتى بكلام مفيد مستقل بنفسه فخرج عن حدة الجواب وصار كلاماً مبدءاً فلا يصدق في القضاء لكن يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه يحتمل أنه أراد به الجواب ومع هذا زاد على قدره وهذا وان كان بخلاف الظاهر لكن كلامه محتمل في الجملة وعلى هذا يخرج ما قاله ابن سماعه سمعت محمد يقول في رجل قال لا آخر ان ضربتني ولم أضربك وما أشبه ذلك فهذا على القور قال وقوله لم يكون على وجهين على قبل وعلى بعد فان كانت على بعد فهي على القور ولو قال ان كنتي فلم أجبك فهذا على بعد وهو على القور وان قال ان ضربتني ولم أضربك فهو عندنا على ان يضرب الخالف قبل ان يضرب المحلوف عليه فان أراد به بعد ونوى ذلك فهو على القور وهكذا روى عن محمد وجملة هذا ان هذه اللفظة قد تدخل على الفعل الماضي وقد تدخل على المستقبل فما كان معاني كلام الناس عليه حمل عند الاطلاق عليه وان كانت مستعملة في الوجهين على السواء تميز أحدهما بالنية فاذا قال ان ضربتني ولم أضربك فقد حمله محمد على الماضي كأنه رأى معاني كلام الناس عليه عند الاطلاق فكانه قال ان ضربتني من غير مجازاة لما كان مني من الضرب فعبدي حر ويحتمل الاستقبال أيضاً فاذا نواه حمل عليه وقوله ان كنتي ولم أجبك فهذا على المستقبل لان الجواب لا يتقدم الكلام فحمل على الاستقبال ويكون على القور لانه يراد به القور عادة وروى عن محمد فيمن قال كل جارية يشتريها فلا يطؤها فهي حرة قال هذا يطؤها ساعة يشتريها فان لم يفعل فهي حرة لان القاء تقتضي التعقيب ولو قال مكان هذا ان لم يطأها فهذا على ما بينه وبين الموت فتى وطئها برلان كلمة ان كلمة شرط فلا تقتضي التعجيل قال هشام عن أبي يوسف فان قال لغلامه ان لم تأتني حتى أضربك فانت حر فاجم من ساعته فلم يضرب به قال متى ماض به فانه يبر في عينه ولا يعتق الا ان ينوي ساعة أخره بذلك لما ذكرنا ان الشرط فلا تقتضي التعجيل اذا لم يكن في الكلام ما يدل عليه ولو قال ان لم اشتري اليوم عبد افاعتقه فعلى كذا فاشترى عبد افوهبه ثم اشترى آخر فاعتقه قال محمد انما وقعت يمينه على العبد الاول فاذا أمسى ولم يعتقه حث لان تقدير كلامه ان اشتريت عبد افعل عتقه فان لم أعتقه فعلى حجة وهذا قد استحقه الاول فلم يدخل الثاني في اليمين قال

هشام عن محمد فيمن قال لا آخر ان مات ولم أضربك فكل مملوك لي خرفسات الخالف ولم يضرب به قال محمد لا يعتقون
 لان من شرط الحنث ان يكون بعد الموت ولا ملك له في ذلك الوقت فلا يعتقون وان قال ان لم أضربك فكل مملوك لي
 حر لا يحنث حتى يخرج نفسه فيحنث قبل خروج نفسه يعني في آخر جزء من أجزاء حياته فيعتقون حينئذ لان شرط
 الحنث ترك الضرب وانه يتحقق في تلك الحالة ولو قال ان لم أدخل هذه الدار حتى أموت فعلا منه حر فلم يدخلها حتى
 مات لم يعتق وكذلك قال محمد فيمن قال ان لم أضربك فيما بيني وبين ان أموت فعبدى حر فلم يضرب به حتى مات اعتق
 العبد قبل ان يموت لان في الاول حنث بعد الموت وقال محمد في الزيادة فيمن قال لرجل امر أنه طالق ان لم تخبر
 فلا بما صنعت حتى يضربك فعبدى حر فاخبره فلم يضرب به بر في عيئه لانه جعل شرط البر الاخبار لانه سبب
 صالح للضرب جزاء له على صنعه والاخبار مما لا يمتد ولا يضرب له المدة فتعذر جعله للغاية فجعل للجزاء وقوله حتى
 يضربك بيان الغرض يعني ليضربك فيصير معناه ان لم أتسبب لضربك فاذا أخبر بصنيعه فقد سبب لضربه فبر في
 عيئه وكذلك اذا قال ان لم أتك حتى تغدني أو ان لم أضربك حتى تغدني فبدي حر فانه لم يفده أو ضرب به ولم
 يضرب به بر في عيئه لان التغذية لا تصلح غاية للآتيان لكونها داعية الى زيادة الآتيان وكذلك الضرب يدعوى زيادة
 الضرب لا الى تركه وانما هو فلا يجعل غاية ويجعل جزاء لوجود شرطه ولو قال ان لم ألزمك حتى تفضيني حتى أولم
 أضربك حتى يدخل الليل أو حتى تشتكي بدي أو حتى تصبح أو حتى تشفع لك فلان أو حتى ينهي فلان فترك
 الملازمة قبل ان يقضى حقه أو ترك الضرب قبل وجود هذه الاسباب حنث لان كلمة حتى ههنا للغاية اذا المعقود عليه
 فعل ممتد وهو الملازمة والضرب في قضاء الدين مؤثر في انهاء الملازمة اذ هو المقصود من الملازمة والشفاعة والصباح
 والنهي وغيرهما مؤثر في ترك الضرب وانما هي فصارت للغاية لوجود شرطها ولو نوى به الجزاء يصدق فيما بينه وبين الله
 تعالى لانه نوى ما يحتمله كلامه ولا يصدق في القضاء لانه أراد به التخفيف على نفسه فكان متهما وان قال ان لم أتك
 اليوم حتى أتغدي عندك أو ان لم أتك حتى أضربك فعبدى حر فانه لم يتعد عهده ولم يضرب به حتى مضى اليوم حنث
 لان كلمة حتى ههنا للعطف لان الفعلين جميعا من جانب واحد وهو الخالف فيصير كأنه قال ان لم أتك اليوم فاضربك
 أو فاتغدي عندك فان لم يوجد اجمالا يربح خلاف قوله حتى تغدني لان هناك أحد الفعلين من غير فكان عوض
 فعله فلا يحنث بعده وان لم يوقت باليوم فانه لم يتعد لم يحنث لان البر موجود بان يأتيه ويتعدى أو يتعدى من غير
 آتيان ووقت البر منسحق فلا يحنث كما لو صرح به وقال ان لم أتك فاتغدي عندك ولو قال ذلك لا يحنث مادام حيا
 كذلك هذا وحكي هشام عن أبي يوسف ان من قال لامته ان لم تحييني الليلة حتى أجامعك مرتين فانت حرة فجاءته
 فجامعها مرة وأصبح حنث في عيئه وهذا وقوله ان لم تحييني الليلة فاجامعك مرتين سواء فيصير الحي والجماعة مرتين
 شرط للبر فاذا انعدم يحنث فان لم يوقت بالليل لا يحنث وله أن يجامعها في أي وقت شاء لان وقت البر يتسع عند عدم
 التوقيت وقال ابن سماعه عن محمد اذا قال ان ركبت دابة فلم أعطك دابة فعبدى حر قال هذا على الفور اذا ركب
 دابته فينبغي أن يعطيه دابة نفسه ساعتئذ وكذلك اذا قال ان دخلت دارك فلم أجلس فيها لان النقاء للتعقيب فيقتضي
 وجود ما دخلت عليه عقيب الشرط قال ولو قال ان رأيت فلانا فلم أتك به فعبدى حر فراه أول ما رآه مع الرجل
 الذي قال له ان رأته فلم أتك به فان الخالف حانث الساعة لان عيئه وقعت على أول رؤيته ويستحيل أن يأتيه عن
 هو معه قال القدوري وقد كان يجب ان لا يحنث عند أبي حنيفة ومحمد كما قال فيمن قال له ان رأيت فلانا فلم أعلمك
 بذلك فعبدى حر فراه أول ما رآه مع الرجل الذي قال له ذلك لم يحنث عند أبي حنيفة ومحمد لان العلم عن قده علمه محال
 وكذلك الآتيان عن مع فيصير كمن قال لاشرب من الماء الذي في هذا الكوز ولا ماء فيه ولو ان رجلا قال ان لقيتك فلم
 أسلم عليك فان سلم عليه ساعة يلقاه والا حنث وكذلك ان قال ان اسعرت دابة فلم تعرنى لان هذا على المجاز ايدا
 بيد وليس هذا مثل قوله ان دخلت الدار فان لم أكلم فلانا فهدمتي ما كلمه بر والا صل فيه أن يحجى عن هذا الباب

أمر تشبهه فان لم في معنى فلم يحمل على معظم معاني كلام الناس ولو قال ان أتيتني فلم آتتك أو ان زوتني فلم أزررك أو ان
 أكرمتني فلم أكرمك فهذا على الابد وهو في هذا الوجه مثل فان لم لان الزيادة لا تتبع الزيادة عادة فكان المقصود
 هو الفعل فان قيل أتيتني فلم آتتك فالامر في هذا مشبه قد يكون بمعنى ان لم آتتك قبل آتياك وقد يكون بمعنى ان لم آتتك
 بعد آتياك فكان محتملا للامر ين فيحمل على ما كان الغالب من معاني كلام الناس عليه فان لم يكن فهو على ما نوى
 أي ذلك نوى من قبل أو بعد حمل على ما نوى وان لم تكن له نية يلحق بالمشبهة الذي لا يعرف له معنى فاما الذي
 يعرف من معناه انه قبل أو بعد فهو على الذي يعرف في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى اذا لم يكن له نية فان نوى
 بخلاف ما يعرف لم يدين في الحكم ودين فيما بينه وبين الله تعالى فالذي الظاهر منه قبل كقوله ان خرجت من باب
 لدار ولم أضربك والذي ظاهره بعدم مثل قوله ان أعطيني كذا ولم أ كافئك بمثله والمحمّل كقوله ان كلمتك ولم تكلمني
 فهذا محتمل قبل وبعد فاهما فعل لم يكن للخالف فيه وان كان نوى أحد الفعلين فهو على ما نوى وان كان قبل ذلك فمطلق
 يكون هذا جوابا له فهو على الجواب والله عز وجل الموفق (وأما) الذي يرجع الى نفس الركن فله عن الاستثناء نحو ان
 يقول ان شاء الله تعالى او الا ان يشاء الله أو ما شاء الله أو الا أن يندول غير هذا أو الا ان أرى غير هذا أو الا ان أحب غير
 هذا أو قال ان أعاني الله أو يسر الله أو قال بمعونة الله أو يتيسر ونحو ذلك فان قال شيئا من ذلك موصولا لم يتعقد اليقين
 وان كان مفصولا انعقدت وسياق الكلام في الاستثناء وشرايطه في كتاب الطلاق ولو قال الا ان أستطيع فان
 عن استطاعة الفعل وهو المعنى الذي يقصد فلا بحث أبدأ لانها مقارنة للفعل عندنا فلا توجد ما لم يوجد الفعل وان عني
 به استطاعة الاسباب وهي سلامة الآلات والاسباب والجوارح والأعضاء فان كانت له هذه الاستطاعة فلم
 يفعل حنث والا فلا وهذا لان لفظ الاستطاعة محتمل كل واحد من المعنيين لانه يستعمل فيهما قال الله تعالى
 ما كانوا يستطيعون وقال انك لن تستطيع معي صبرا والمراد منه استطاعة الفعل وقال الله تعالى والله على الناس حج
 البيت من استطاع اليه سبيلا وقال عز وجل فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكينا والمراد منه استطاعة سلامة
 الاسباب والآلات فاي ذلك نوى صحت نيته وان لم يكن له نية يحمل على استطاعة الاسباب وهو ان لا يمنع
 مانع من العوارض والاشتغال لانه يراد به ذلك في العرف والعادة فعند الإطلاق ينصرف اليه والله عز وجل أعلم
 فصل ١٠ وأما حكم اليقين بالله تعالى فيختلف باختلاف اليقين اما يمين الغموس فحكمها وجوب الكفارة لكن
 بالتوبة والاستغفار لانها جرة عظيمة حتى قال الشيخ أبو منصور الماتريدي كان القياس عندي ان التعمد بالخلف
 على الكذب يكفر لان اليقين بالله تعالى جعلت للتعظيم لله تعالى والخالف بالغموس يحترق على الله عز وجل مستخف
 به ولهذا نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الخلف بالاباء والطواغيت لان في ذلك تعظيها لهم وتجيلا فالوزر له
 في الجراءة على الله أعظم وهذا لان التعمد بالخلف كاذبا على المعرفة بان الله عز وجل يسمع استشهاده بالله كاذبا يحترق
 على الله سبحانه وتعالى ومستخف به وان كان غيره يزعم انه ذكر على طريق التعظيم وسبيل هذا سبيل أهل النفاق
 ان اظهارهم الايمان بالله سبحانه وتعالى استخفاف بالله تعالى لما كان اعتقادهم بخلاف ذلك وان كان ذلك القول
 تعظيما في نفسه وصدقا في الحقيقة تازمهم العقوبة لما فيه من الاستخفاف وكذا هذا ولكن نقول لا يكفر بهذا لان فعله
 وان خرج مخرج الجراءة على الله تعالى والاستخفاف به من حيث الظاهر لكن غرضه الوصول الى مناه
 وشهوته لا القصد الى ذلك وعلى هذا يخرج قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى في سؤال السائل ان العاصي يطيع
 الشيطان ومن أطاع الشيطان فقد كفر كيف لا يكفر العاصي فقال لان فعله وان خرج مخرج الطاعة
 للشيطان لكن ما فعله قصد الى طاعته وانما يكفر بالقصد اذا كفر بعمل القلب لا بما يخرج فعله فعل معصية
 فكذلك الاول وأما الكفارة المعهودة وهي الكفارة بالمال فلا تجب عندنا وعند الشافعي تجب احتج بقوله
 تعالى لا يؤخذ كرم الله باللغو في ايمانكم ولكن يؤخذ كرم كسبت قلوبكم نقي المؤاخذه باليمين اللغو في

والدليل على أن المراد من الآية الكريمة اليمين على أمر في المستقبل أنه علق الكفارة فيها بالحلف والحنث عرفنا ذلك بقراءة عبد الله بن مسعود رضي الله عنه إذا حلفتم وحنثتم والحنث لا يتصور إلا في اليمين على أمر في المستقبل وكذا قوله تعالى وأحفظوا أيمانكم وحفظ اليمين إنما يتصور في المستقبل لأن ذلك تحقيق البر والوفاء بالعهد وإنجاز الوعد وهذا لا يتصور في الماضي والحال والله عز وجل الموفق (وأما) يمين اللغو فلا كفارة فيها بالتوبة ولا بالمال بلا خلاف بيننا وبين الشافعي لأن قوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم أدخل كلمة التي على المؤاخذة فيدل على انتفاء المؤاخذة فيها بالأثم والكفارة جميعاً وإنما اختلفوا في تفسيرها واختلف قول من فسر بها باليمين على المعاصي في وجوب الكفارة على ما بينا ثم اختلفوا في اليمين بالله تعالى فأما اليمين بغير الله تعالى من الطلاق والعناق فإنه يؤاخذ به حتى يقع الطلاق والعناق وإن كان ظاهر الآية الكريمة في نفي المؤاخذة عام عرفنا ذلك بالخبر والنظر أما الخبر فقوله صلى الله عليه وسلم ثلاث جد من جد وهز من جد وكر الطلاق والعناق واللاغي لا يعدو هذين فدل أن اللغو غير داخل في اليمين بالطلاق والعناق وأما النظر فهو أن الطلاق والعناق مما يقع معلقاً ومنجزاً ومتى علق بشرط كان يميناً فأعظم ما في اللغو أنه يمنع انعقاد اليمين وارتباط الجزاء بالشرط فيبقى مجرد كصيغة الطلاق والعناق من غير شرط فيعمل في إفادته موجباً بخلاف اليمين بالله تعالى فإن هناك إذا علق الحلف عليه بقي مجرد قوله والله فلا يجب به شيء ثبت بما ذكرنا أن المراد بالآية اللغو في اليمين بالله تعالى لا في اليمين بغير الله تعالى من الطلاق والعناق وسائر الاجزئية (وأما) حكم اليمين المعقودة وهي اليمين على المستقبل فاليمين على المستقبل لا يخلو إما أن يكون على فعل واجب وإما أن يكون على ترك المندوب وإما أن يكون على ترك المباح أو فعله فإن كان على فعل واجب بأن قال والله لأصلي صلاة الظهر اليوم أو لأصوم من رمضان فإنه يجب عليه الوفاء به ولا يجوز له الامتناع عنه لقوله صلى الله عليه وسلم من حلف أن يطيع الله فليطعه ولو امتنع يأثم ويحنث ويلزمه الكفارة وإن كان على ترك الواجب أو على فعل معصية بأن قال والله لا أصلي صلاة الفرض أو لا أصوم رمضان أو قال والله لا شرب الخمر أو لا زني أو لا قتلن فلاناً أو لا أكلم والدي ونحو ذلك فإنه يجب عليه للحال الكفارة بالتوبة والاستغفار ثم يجب عليه أن يحنث نفسه ويكون بالمال لأن عقد هذه اليمين معصية فيجب تكفيرها بالتوبة والاستغفار في الحال كسائر الجنائيات التي ليس فيها كفارة معقودة وعلى هذا يحمل ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال من حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها فليكفر عن يمينه ثم ليأت الذي هو خير أي عليه أن يحنث نفسه لقوله صلى الله عليه وسلم من حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها فليكفر عن يمينه وترك المعصية بتحنيث نفسه فيها فيحنث به ويكفر بالمال وهذا قول عامة العلماء وقال الشعبي لا تجب الكفارة المعقودة في اليمين على المعاصي وإن حنث نفسه فيها لما روى عن أبي هريرة رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال إذا حلف أحدكم على يمين فرأى ما هو خير منها فليأت به فإنه لا كفارة بها وإن الكفارة شرعت لرفع الذنب والحنث في هذه اليمين ليس بذنب لأنه واجب فلا تجب الكفارة لرفع الذنب ولا ذنب (ولنا) قوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الإيمان فكفارته إلى قوله ذلك كفارة أيمانكم إذا حلفتم من غير فصل بين اليمين على المعصية وغيرها والحديث المعروف وهو ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال من حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها فليأت الذي هو خير وليكفر عن يمينه وما روى عن أبي هريرة رضي الله عنه فقد روى عنه خلافه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا حلف أحدكم يميناً ثم رأى خيراً مما حلف عليه فليكفر عن يمينه وليفعل الذي هو خير فوق التعارض بين حديثيه فبقي الحديث المعروف لنا بلا تعارض ولأن الأمة أجمعت على أن الكفارة لا يمتنع وجوبها للذنوب بل يتعلق بمطلق الحنث سواء كان الحانث ساهياً أو خاطئاً أو نائماً أو مغمياً عليه أو مجنوناً فلا يمتنع وجوبها لأجل المعصية ولأن الكفارة إنما وجبت في اليمين على المباحات أما لأن الحنث فيها يقع خلفاً في الوعد وقضاً للعهد لأن الحالف وعد أن يفعل وعهد الله على ذلك فإذا حنث فقد صار بالحنث مخلفاً في الوعد ناقضاً للعهد

فوجب الكفارة لصير الحلف مستورا كأنه لم يكن أولان الحنث منه يخرج مخرج الاستخفاف بالاستشهاد باسم الله تعالى من حيث الصورة متى قوبل ذلك بعقده السابق لا من حيث الحقيقة إذا لمسلم لا يباشر المعصية قصد المخالفة الله تعالى وإرادة الاستخفاف بأمره ونهيهِ فوجب عليه التكفير جبر الماهتك من حرمة اسم الله تعالى صورة لا حقيقة وسر اوكل واحد من الوجهين موجود ههنا فيجب وأما قولهم الكفارة شرعت لرفع الذنب فنعم لكن لم قلتم أنه لا ذنب وقولهم الحنث واجب قلنا بلى لكن من حيث أنه ترك المعصية لا من حيث أنه نقض اليمين التي هي عهد مع الله تعالى بل الحنث من هذه الجهة ذنب فيحتاج إلى التكفير بالمال وإن كان على ترك المندوب بأن قال والله لا أصلي نافلة ولا أصوم تطوعا ولا أعود مرضيا ولا أشيع جنازة ونحو ذلك فلا فضل له أن يفعل ويكفر عن يمينه بالحديث الذي روي أن كان على مباح ترك أو فعلا كدخول الدار ونحوه فلا فضل له البر وله أن يحنث نفسه ويكفر ثم الكفارة تجب في اليمين المعقودة على المستقبل سواء قصد اليمين أوله بقصد عند نابان كانت على أمر في المستقبل وعند الشافعي لا بد من قصد اليمين لتجب الكفارة واحتج بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال ثلاث جد من جد وهن جد والطلاق والعناق والنكاح فتخصيص هذه الأشياء بالذكر في التسوية بين الجد والهزل منهاد ليل على أن حكم الجد والهزل يختلف في غير هال يكون التخصيص مفيدا (ولنا) قوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الإيمان فكفارتها أثبت المُواخِذَة بالكفارة المعقودة في اليمين المعقودة مطلقا عن شرط القصد إذ العقد هو الشد والربط والعهد على ما بيننا وقوله عز وجل ذلك كفارة أيما كنتم إذا حلفتم أي حلفتم وحنثتم جعل أحد الأشياء المذكورة كفارة الإيمان على العموم عند وجود الحلف والحنث وقد وجد (وأما) الحديث فقد روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال ثلاث جد من جد وهن جد النكاح والطلاق واليمين مع ما روي عنه رواية الأخرى مسكوتة عن غير الأشياء المذكورة إذ لا يتعرض لغيرها بالنفي ولا بالإثبات فلا يصح الاحتجاج به والله عز وجل أعلم ثم وجوب الكفارة في اليمين المعقودة على المستقبل هو وقت وجود الحنث فلا يجب إلا بعد الحنث عند عامة العلماء وقال قوم وقته وقت وجود اليمين فتجب الكفارة بعقد اليمين من غير حنث واحتجوا بقوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الإيمان وقوله عز وجل ذلك كفارة أيما كنتم إذا حلفتم وقوله عز وجل فكفارتها أي كفارة ما عقدتم من الإيمان لأن الإضافة تستدعي مضافا إليه سابقا ولم يسبق غير ذلك العقد فيصرف إليه وكذا في قوله ذلك كفارة أيما كنتم أضاف الكفارة إلى اليمين وعلى ذلك تنسب الكفارة إلى اليمين فيقال كفارة اليمين والإضافة تدل على السببية في الأصل وبما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليكنفر عن يمينه ثم ليأت الذي هو خير والاستدلال بالحديث من وجهين أحدهما أنه أمر بالتكفير بعد اليمين قبل الحنث ومطلق الأمر يحمل على الوجوب والثاني أنه قال عليه الصلاة والسلام فليكنفر عن يمينه أضاف التكفير إلى اليمين فكذا في الرواية الأخرى فليأت الذي هو خير وليكنفر يمينه أمر بتكفير اليمين لا بتكفير الحنث فدل أن الكفارة لليمين ولأن الله تعالى نهى عن الوعد إلا بالاستثناء بقوله عز وجل ولا تقولن لشيء إني فاعل ذلك غدا إلا أن يشاء الله ومعلوم أن ذلك النهي في اليمين أو كد وأشد ممن حلف على شيء بل إننا قد صار عاصيا باتيان ما نهى عنه فتجب الكفارة لدفع ذلك الأثم عنه (ولنا) أن الواجب كفارة والكفارة تكون للسيئات أذن البعيد تكفير الحسنات فالسيئات تكفير الحسنات قال الله سبحانه وتعالى إن الحسنات يذهبن السيئات وعقد اليمين مشروع قد أقسم رسول الله صلى الله عليه وسلم في غير موضع وكذا الرسل المتقدمة عليهم الصلاة والسلام قال الله تعالى خير أعمى إبراهيم عليه الصلاة والسلام أنه قال وتالله لا كيدن أصنامكم وقال خير أعمى أولاد يعقوب عليهم الصلاة والسلام أنهم قالوا والله نفقؤنك كرى يوسف وكذا أيوب عليه الصلاة والسلام كان حلف أن يضرب امرأته فأمره الله سبحانه وتعالى بالوفاء بقوله تعالى وخذ بيدك ضمنا فاضرب به ولا تحنث والانباء عليهم الصلاة والسلام معصومون عن

الكبائر والمعاصي فدل أن نفس اليمين ليست بذنب وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال إذا حلفت فاحلفوا بالله
وقال صلى الله عليه وسلم لا تحلفوا بأيمانكم ولا بالطواغيت فت كان حلفاً فليحلف بالله أو ليذر أمر صلى الله عليه وسلم
باليمين بالله تعالى فدل أن نفس اليمين ليس بذنب فلا يجب التكفير لها وإنما يجب للحنث لأنه هو المأثم في الحقيقة ومعنى
الذنب فيه أنه كان عاهد الله تعالى أن يفعل كذا فالحنث يخرج مخرج قض العهده فيأثم بالنقض لا بالعهد ولذلك
قال الله تعالى وأوفوا بعهد الله إذا عاهدتم ولا تنقضوا الأيمان بعد توكيدها وقد جعلتم الآية ولان عقد اليمين يخرج
مخرج التعظيم والتبجيل لله تعالى وجعله مفزعاله ومأمنه فيمتنع أن تجب بالكفارة محواله وستراوين بطلان
قولهم أن الحالف يصير عاصياً بترك الاستثناء في اليمين لأن الأنبياء صلوات الله عليهم تركوا الاستثناء في اليمين ولم
يجز وصفهم بالمعصية فدل أن ترك الاستثناء في اليمين ليس بمحرام وإن كان تركه في مطلق الوعد منهيًا عنه كراهية
وذلك والله عز وجل أعلم لو جهن أحدهما أن الوعد إضافة الفعل إلى نفسه بأن يقول أفعل غدا كذا وكل فعل فعله
تحت مشيئة الله تعالى فإن فعله لا يتحقق لا حداً لا بعد تحقيق الله تعالى منه ولا يتحقق منه الاكتساب لذلك الا
بقدره فيندب إلى قران الاستثناء بالوعد ليوفق على ذلك ويعصم عن الترك وفي اليمين يذكر الاستشهاد باسم الله
تعالى على طريق التعظيم قد استغاث بالله تعالى واليه فرع فيتحقق التعظيم الذي يحصل به الاستثناء وزيادة فلا معنى
للاستثناء الثاني أن اليمين شرعت لتأكيد الحلف عليه خصوصاً في البيعة وقران الاستثناء في مثل ذلك يبطل المعنى
الذي وضع له العقد بخلاف الوعد المطلق وأما الآية الكريمة فتأويلها من وجهين أحدهما أي يؤاخذكم الله بحفظه
ما عقدتم من الأيمان والوفاء بها كقوله عز وجل ولا تنقضوا الأيمان بعد توكيدها فإن تركتم ذلك فكفارته كذا وكذلك
قوله ذلك كفارة أيمانكم إذا حلفتم فتركتم الحفظه ألا ترى أنه قال عز وجل واحفظوا أيمانكم والحفظه تكون بالبر
والثاني أن يكون على إضمار الحنث أي ولكن يؤاخذكم بحشمتكم فيما عقدتم وكذا في قوله ذلك كفارة أيمانكم إذا حلفتم
أي إذا حلفتم وحشمتكم كما في قوله فمن كان منكم مريضاً أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك معناه
حلف ففدية من صيام وقوله عز وجل فإن أحصرتم فما استيسر من الهدى معناه فتحلف وقوله عز وجل فمن كان منكم
مريضاً أو على سفر فعدة من أيام أخر أي فاطر فعدة من أيام أخر لان ظاهر الملقوظ وهو القدر الذي هو سبب
التخفيف لا يصلح سبباً للوجوب فصار استعمال الرخصة مضمراً فيه كذلك هنا لا تصلح اليمين التي هي تعظيم الرب
جل جلاله سبباً للوجوب التكفير فيجب إضمار ما هو صالح وهو الحنث وأما إضافة الكفارة إلى اليمين فليست
للو جوب بها بل على إرادة الحنث كإضافة كفارة الفطر إلى الصيام وإضافة الدم إلى الحج والسجود إلى السهو وإن لم
يكن ما أضيف إليه سبباً كذا هذا وأما الحديث فقد روى بر وايات روى فليأت الذي هو خير وليكفر بيمينه وروى
فليكفر بيمينه وليأت الذي هو خير وروى فليأت الذي هو خير ثم ليكفر بيمينه وهو على الروايات كلها حجة عليهم
لا لهم لأن الكفارة لو كانت واجبة بنفس اليمين لقال عليه الصلاة والسلام من حلف على عين فليكفر من غير
التمرض لما وقع عليه اليمين أنه ماذا وما لزم الحنث إذا كان خيراً ثم بالتكفير فلما خض اليمين على ما كان الحنث
خيراً من البر بالنقض والكفارة علم أنها تختص بالحنث دون اليمين نفسها وإنما لا تجب بعقد اليمين دون الحنث
واختلف في جوازها قبل الحنث قال أصحابنا لا يجوز وقال الشافعي يجوز التكفير بالمال قبل الحنث فأما التكفير
بالصوم فلا يجوز قبل الحنث بالاجماع وجه قوله أنه كفر بعد وجود سبب الوجوب فيجوز كإلوا كفر بالمال
بعد الجزع قبل الموت والدليل على أنه كفر بعد وجود سبب الوجوب أن اليمين سبب وجوب الكفارة
بدليل أن الكفارة تضاف إلى اليمين قال كفارة اليمين وقال الله تعالى ذلك كفارة أيمانكم إذا حلفتم والحكم
أنما يضاف إلى سببه هو الأصل فدل أن اليمين سبب وجوب الكفارة فكان هذا تكفيراً بعد وجود سبب
الوجوب فيجوز كما في موضع الاجماع والدليل على جواز التكفير بالمال قبل الحنث ما روى أن رسول الله

صلى الله عليه وسلم كفر قبل الحنث وذلك أنه لما رأى حمزة رضي الله عنه سيد الشهداء قد مثل وجرح جراحات عظيمة اشتد ذلك على رسول الله صلى الله عليه وسلم فأقسم أن يفعل كذلك بكذا كذا من قر يش فزل النهى عن الوفاء بذلك وكفر عن يمينه وذلك تكفير قبل الحنث لأن الحنث في مثل هذه اليمين لا يتحقق إلا في الوقت الذي لا يمتثل البر فيه حقيقة وذلك عند موته فدل على جواز التكفير للإمامة قبل الحنث اذ هو صلى الله عليه وسلم قدوة ولنا أن السبب ما يكون مفضيا إلى المسبب اذ هو في اللغة اسم لما يتوصل به إلى الشيء واليمين ما نعمة من الحنث لكون الحنث خلفا في الوعد وقضا للعهد وقد قال الله تعالى وأوفوا بعهدهم إذا عاهدتم ولا تنقضوا الأيمان بعد توكيدها وقد جعلتم الله عليكم كفيلا إن الله يعلم ما تفعلون ولا تكونوا كآتي تفضيت غزاهم من بعد قوة أن كانوا ولكونه استخفا فإسم الله تعالى من حيث الصورة وكل ذلك مانع من الحنث فكانت اليمين مانعة من الحنث فكانت مانعة من الوجوب اذ الوجوب شرط الحنث بخلافه يتناقض كيف يكون سببا للوجوب ولهذا المجز تجيل التكفير بالصوم كذا المال بخلاف التكفير بعد الجرح قبل الموت لأن الجرح سبب للموت لكونه مفضيا إلى فوات الحياة عادة فكان تكفيرا بعد وجود السبب فجاز وأما إضافة الكفارة إلى اليمين فلي إضمار الحنث فيكون الحنث بعد اليمين سببا لقبله والحنث يكون سببا والدليل عليه أنه سبب كفارة لقوله عز وجل ذلك كفارة أيمانكم وهي اسم لما يكفر بالذنب ولا ذنب إلا ذنب الحنث فكان المراد منه إذا حلقتم وحشتم كما قرأ ابن مسعود رضي الله عنه فان قيل الكفارة تجب بنفس اليمين أصل الوجوب لكن يجب أدائها عند الحنث كالزكاة تجب عند وجود النصاب لكن يجب الأداء عند الحول وقوله صلى الله عليه وسلم لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول لنفي وجوب الأداء لنفي أصل الوجوب فالجواب أنه لا وجوب إلا وجوب الفعل فأما وجوب غير الفعل فامر لا يعقل على ما عرف في موضعه على أنه لو كان كذلك لجاز التكفير بالصوم لأنه صام بعد الوجوب فعلم أن الوجوب غير ثابت أصلا ورأسا فان قيل يجوز أن يسمى كفارة قبل وجوبها كما يسمى ما يعجل من المال زكاة قبل الحول وكما يسمى المعجل كفارة بعد الجراحة قبل الموت فلا حاجة إلى الحنث في جوازها فالجواب أنه لا خلاف في أن الكفارة الحقيقية هي الكفارة الواجبة بعد الحنث مرادة بالا تبة فامتنع أن يراد بها ما يسمى كفارة مجاز العرضية الوجوب لاستحالة كون اللفظ الواحد منتظما للحقيقة والمجاز وأما تكفير النبي صلى الله عليه وسلم فنقول ذلك في المعنى كان تكفيرا بعد الحنث لأنه تكفير بعد العجز عن تحصيل البر فيكون تكفيرا بعد الحنث من حيث المعنى كمن حلف لا تين البصرة فأتى يلزمه الكفارة لتحقيق العجز بالموت وبيان ذلك أن النبي صلى الله عليه وسلم معصوم عن العصية والوفاء بذلك اليمين معصية اذ هو نهى عن ذلك فكانت يمينه قبل النهى عن الذي حلف عليه فكانت منعقدة على فعل مباح ولما نهى صلى الله عليه وسلم عن تحصيل ذلك الفعل وصار ذلك معصية صار إنشاء وعاجز أعز البر فصار حاتا وان كان ذلك الفعل ممكنا للوجود في نفسه فكان وقت يأسه وقت النهى لا وقت الموت أما في حق غير النبي صلى الله عليه وسلم وقت اليأس والعجز حقيقة هو وقت الموت اذ غير النبي صلى الله عليه وسلم غير معصوم عن المعاصي فلا يتحقق العجز لتصوير وجود البر مع وصف العصيان فهو الفرق والله عز وجل أعلم

﴿فصل﴾ وأما بيان أن اليمين بالله عز وجل على نية الخالف أو المستحلف فقد روي عن أبي يوسف عن أبي حنيفة عن حماد عن إبراهيم أنه قال اليمين على نية الخالف إذا كان مظلوما وإن كان ظالما فعلى نية المستحلف وذكر الكرخي أن هذا قول أصحابنا جميعا وذكر القدوري أنه إن أراد به اليمين على الماضي فهو صحيح لأن المؤاخذه في اليمين على الماضي بالاثم متى كان الخالف ظالما كان آثما في يمينه وإن نوى به غير ما حلف عليه لأنه يتوصل باليمين إلى ظلم غيره وقد روي أبو أمامة رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال من اقتطع حق امرئ مسلم يمينه حرم الله عليه الجنة وأوجب عليه النار قالوا وإن كان شيئا يسيرا قال صلى الله عليه وسلم وإن كان قضيبا من أراك قالها

ثلاثاً وروى عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من حلف على يمين وهو فيها فاجر ليقطع بها مال امرئ مسلم لقي الله تعالى وهو عليه غضبان وأما إذا كان مظلوماً فيقول لا يقطع يمينه حتى فلا يأثم وإن نوى غير الظاهر قال وأما اليمين على المستقبل إذا قصد بها الخالف معنى دون معنى فهو على نيته دون نية المستحلف لأنه عقد وهو العاقد فينعتد على ما عقده

فصل في وأما اليمين بغير الله عز وجل فهي في الأصل نوعان أحدهما ما ذكرناه وهو اليمين بالآباء والأبناء والأبناء والملائكة صلوات الله عليهم والصلوم والصلابة وسائر الشرائع والكعبة والحرم وزمزم والقبر والمنبر ونحو ذلك ولا يجوز الحلف بشئ من ذلك لما ذكرناه وقدر وى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال إذا حلفتم فاحلقوا بالله ولو حلف بذلك لا يعتد به ولا حكم له أصلاً والثاني بالشرط والجزاء وهذا النوع ينقسم إلى قسمين يمين بالقرب ويمين بغير القرب أما اليمين بالقرب فهي أن يقول إن فعلت كذا فعلى صلاة أو صوم أو حجة أو عمرة أو بدنة أو هدى أو عتق رقبة أو صدقة ونحو ذلك وقد اختلف في حكم هذه اليمين أنه هل يجب الوفاء بالمسمى بحيث لا يخرج عن عهده إلا به أو يخرج عنها بالكفارة مع الاتفاق على أنها يمين حقيقة حتى أنه لو حلف لا يحلف فقال ذلك بحيث لا خلاف لوجود ركن اليمين وهو ما ذكره ووجود معنى اليمين أيضاً وهو القوة على الامتناع من تحصيل الشرط خوفاً من لزوم المذكور ونذكر حكم هذا النوع إن شاء الله في كتاب النذر لأن هذا التصرف يسمى أيضاً نذراً معلقاً بالشرط لوجود معنى النذر وهو التزامه القربة عند وجود الشرط (وأما) اليمين بغير القرب فهي الحلف بالطلاق والعتاق فلا بد من بيان ركنه وبيان شرائط الركن وبيان حكمه وبيان ما يبطل به الركن أما الركن فهو كشرط وجزاء مربوط بالشرط معلق به في قدر الحاجة إلى معرفة المسمى بالشرط والجزاء معرفة معناه أما المسمى بالشرط فادخل فيه حرف من حروف الشرط وهي أن وإذا وإذا ما ومتى ومتى ما ومهما وأشياء أخرى كرها أهل النحو واللغة وأصل حرف وفان الخفيفة وغيرها داخل عليها لأنها لا تستعمل إلا في الشرط وما سواها من الحروف يستعمل فيه وفي غيره وهو الوقت وهذا أمانة الأصل والتبعية وذكر الكرخي مع هذه الحروف كلما وعد بها من حروف الشرط وأما ليست بشرط في الحقيقة فإن أهل اللغة يعدوها من حروف الشرط لكن فيها معنى الشرط وهو توقف الحكم على وجود ما دخلت عليه لذلك ساء شرطاً وفي قوله كل امرأ أنز وجهاً في طالق وقوله كل عبد اشتريته فهو حر إنما توقف الطلاق والعتاق على الزوج والشراء لا على طريق التعليق بالشرط بل لأنه أوقع الطلاق والعتاق على امرأته متصفاً به تزوجها وعلى عبد متصفاً به أنه اشتراه ويحصل الاتصاف بذلك عند الزوج والشراء أو أمانة الشرط فهو العلامة ومنه اشراب الساعة أي علاماتها ومنه الشرطي والشرائط والشرط فيسمى ما جعله الخالف علماً لنزول الجزاء شرطاً حتى لو ذكره لمقصود آخر لا يكون شرطاً على ما ذكرناه وإن شاء الله تعالى وأما المسمى بالجزاء فادخل فيه حرف التعليق وهي حرف الفاء إذا كان متأخراً في الذ كر عن الشرط كقوله إن دخلت الدار فأنت طالق فاما إذا كان الجزاء متقدماً فلا حاجة إلى حرف الفاء بل يتعلق بالشرط بدون حرف التعليق لأنه قد يعقب قوله أنت طالق ما يبين أنه يمين فيخرج به من أن يكون تعليقاً إلى كونه يميناً وتعليقاً فلا حاجة في مثل هذا إلى حرف التعليق بخلاف حروف الشرط فإنها لازمة للشرط سواء تقدم ذكرها على الجزاء أو تأخر وإنما اختصت الفاء بالجزاء لأنها حرف يقتضي التعقيب من غير تراخي كقول القائل جاءني زيد فعمرو والجزاء يتعقب الشرط بلا تراخي وأما معنى الجزاء فجزاء الشرط معلق بالشرط ثم قد يكون مانعاً من تحصيل الشرط إذا كان الشرط مرغوباً عنه لوقاحة عاقبته وقد يكون حاملاً على تحصيله لحسن عاقبته لكن الحمل والمنع من الأغراض المطلوبة من اليمين ومن ثمراتها بمنزلة الربح بالبيع والولد بالنكاح فأنعدهما لا يخرج التصرف عن كونه يميناً كإنعاده الربح في البيع والولد في النكاح لأن وجود التصرف بوجود ركنه لا حصول المقصود منه كوجود البيع والنكاح وغيرهما

وركن اليمين هما الشرط والجزاء فاذا وجد كان التصرف يمينا ولا نال المرجح في معرفة الاسامى الى اهل اللغة وانهم يسمون الشرط والجزاء يمينا من غير مراعاة معنى الحمل والمنع دل ان ذلك ليس بشرط لوقوع التصرف يمينا وبيان هذه الجملة في مسائل اذا قل لا امر أنه ان دخلت الدار فانت طالق أو قال لعبدك ان دخلت الدار فانت حر أو قال اذا ما أومتى أو متى ما أوجبت أو مهما كان يمينا لوجود الشرط والجزاء حتى لو حلف لا يحلف فقال ذلك يحنث ولو قال أنت طالق غدا أو رأس شهر كذا لا يكون يمينا لانعدام حر وف الشرط بل هو اضافة الطلاق الى الغد والشهر لانه جعل الغد والشهر ظرفا لوقوع الطلاق لان معناه في غد وفي شهر ولا يكون ذلك ظرفا لوقوع الطلاق الا بوقوع الطلاق ولو قال اذا جاء غدا فانت طالق أو قال اذا مضى غدا أو اذا جاء رمضان أو اذا ذهب رمضان أو اذا طلعت الشمس أو غربت كان يمينا عند أصحابنا وعند الشافعي لا يكون يمينا لانعدام معنى اليمين وهو المنع أو الحمل اذا لا يقدر الخالف على لا متاع من محبة الغد ولا على الاثبات به فلم يكن يمينا بخلاف دخول الدار وكلام زيد ولان الشرط مافى وجوده في المستقبل خطر وهو ان يكون فيما يجوز ان يوجد ويجوز ان لا يوجد والغدا في لا محالة فلا يصلح شرط فلم يكن يمينا (ولنا) انه وجد كشرط وجزاء معلق بالشرط فكان يمينا ومعنى المنع أو الحمل من اعراض اليمين وغرارتها وحقائق الاسامى تتبع حصول المسميات بذواتها وذلك باركانها لا بما قصد لها المطلوب به منها على ما بينا والله عز وجل الموفق وأما قوله ان الشرط مافى وجوده في المستقبل خطر وهو ان يكون مما يجوز ان يوجد ويجوز ان لا يوجد والغدا في لا محالة فالجواب عنه من وجهين أحدهما ممنوع ان هذا من شرط كونه شرط بل من شرط أن يكون جائزا لوجوده في المستقبل ونفى به ان لا يكون مستحيل الوجود وقد وجد ههنا فكان التصرف يمينا على ان جواز العدم ان كان شرطا فهو موجود ههنا لان محبة الغد ونحوه ليس مستحيل العدم حقيقة لجواز قيام الساعة في كل لحظة كما قال تعالى وما أمر الساعة الا كلمح البصر أو هو أقرب وهذا لان الساعة وان كان لها شرائط لا تقوم الا بعد وجودها ولم يوجد شيء ممن ذلك في يومنا هذا فيقع الامن عن قيام الساعة قبل محبة الغد ونحو ذلك لكن هذا يوجب الامن عن القيام اما لا يمنع تصور القيام في نفسه لان خبر الصادق عن امر أنه لا يوجد يقتضى انه لا يوجد أما لا يقتضى ان لا يتصور وجوده في نفسه حقيقة ولهذا قلنا ان خلاف المعلوم مقدور العبد حتى يتعلق به التكليف وان كان لا يوجد فكان محبة الغد جائزا لعدم في نفسه لا مستحيل العدم فكان شرط كونه شرطا وهو جواز العدم حقيقة موجودا فكان يمينا ولو قال لا امر أنه أنت طالق ان شئت أو أردت أو أحببت أو رضيت أو هويت لم يكن يمينا حتى لو كان حلف لا يحلف لا يحنث بهذه المقالة لما ذكرنا ان الشرط معناه العلامة وهو ما جعله الخالف علما لنزول الجزاء والخالف ههنا ما جعل قوله ان شئت علما لوقوع الطلاق بل جعله لتمليك الطلاق منها كانه قال ملكتك طلاقك أو قال لها اختارى أو امرتك يسدك ألا ترى انه اقتصر على المجلس وما جعل علما لوقوع الطلاق لا يقتصر على المجلس كقوله أنت طالق ان دخلت الدار أو ان كلمت فلا نال العلم المحض ما يدل على حصول الطلاق فحسب فاما ما يتعلق بوجوده به فانه لا يكون علما بل يكون علة لحصوله والمشيئة مما يحصل به الطلاق بدليل ان الزوج لو قال لن وجته ان شئت طلاقك فطلق واذا لم يوجد معنى الشرط لم تكن المشيئة المذكوكة شرطا فلم يوجد أحد ركني اليمين وهو الشرط فلم توجد اليمين فلا يحنث وكذلك لو قال لها أنت طالق ان شئت أنا لم يكن يمينا حتى لا يحنث في يمينة اذا حلف لا يحلف ولو قال لها اذا حضت وطهرت فانت طالق لم يكن يمينا لان الخالف ما جعل هذا الشرط علما لنزول الجزاء بل جعله ايقاع الطلاق على وجه السنة لان مثل هذا الكلام يذكرا عادة كانه قال أنت طالق للسنة وكذا اذا قال اذا حضت حيضة فانت طالق لان الحيضة اسم للكمال فصار بمنزلة قوله اذا حضت وطهرت فانت طالق وما زاد على هذا يعرف في الجامع ولو حلف لا يحلف فقال كل امرأتى تدخل هذه الدار فهي طالق أو قال لامرأته بكما دخلت هذه الدار فانت طالق يحنث لا لوجود تعليق الطلاق بالدخول لتعذر التعليق لانعدام حرفه بل لضرورة

وجود الاتصاف على ما بيننا والتعليق بالدخول ظريف في وجود الاتصاف فصار من حيث انه تعلق به بواسطة الاتصاف شبيه الشرط لان يكون شرطاً في كلمة كل اذا دخلت مرة فطلقت ثم دخلت ثانياً لم تطلق وفي كلمة كلما تطلق في كل مرة تدخل وانما كان كذلك لان كلمة كل كلمة عموم واحاطة لما دخلت عليه وفي المسئلة الاولى دخلت في العيين وهي المرأة في الفعل وهو الدخول فاذا دخلت مرة فقد انحلت اليمين فلا يبحث بدخولها ثانياً وأما في المسئلة الثانية فاما دخلت الكلمة على فعل الدخول لان كلمة ما ترجع مع ما بعدها من الفعل مصدر الغيبة يقال بلغني ما قلت وأعجبي ما صنعت أي قولك وصنعك فصارت الكلمة داخلة على المصدر لا على من وقع عليه المصدر فيقتضي تعميم المصدر قال الله تعالى كلما نضجت جلودهم بدلناهم جلوداً غيرها يصجد التبدل عند تجديد النضج وان كان المحل متحد افصار الطلاق متعلقاً بكل دخول وقد وجد الدخول في المرة الثانية والثالثة فطلقت ثلاثاً فلو انها تزوجت زوج آخر بعد ذلك ثم تزوجها الاول فدخلت الدار لا يقع الطلاق عند انحلال الثلاثة فلو تزوجت زوجة المسئلة في كتاب الطلاق ولو عقد اليمين على الزوج بكلمة كلما فطلقت ثلاثاً بكل تزوج ثم تزوجها بعد زوج آخر طلقت لانه أضاف الطلاق الى الملك والطلاق المضاف الى الملك يتعلق بوجود الملك بخلاف الدخول ولو قال لا مرأته أنت طالق لو دخلت الدار كان يميناً كما لو قال ان دخلت الدار واذا دخلت لان كلمة لو تدل على توقف المذكور على وجود ما دخلت عليه قال الله تعالى ولو كنت فظاً غليظ القلب لا تضوا من حولك وقال عز وجل ولو ردوا لعادوا لما نهوا عنه فكانت في معنى الشرط لتوقف الجزاء على وجود الشرط وان لم يكن شرطاً حقيقة ولو قال أنت طالق لو حسن خلقك سوف أراجعك لم يكن يميناً ويقع الطلاق الساعة لان لو ما دخلت على الطلاق وانما دخلت على رقب الرجعة فيقع الطلاق في الحال كما لو قال أنت طالق ان حسن خلقك أراجعك وكذلك لو قال أنت طالق لو قدم أبوك أراجعك كما لو قال أنت طالق ان دخلت الدار أراجعك وهذا كله ليس يمين بل هو عدة وروى ابن سماعة عن أبي يوسف اذا قال لا مرأته أنت طالق لو دخلت الدار لطلقتك لم تطلق الساعة وان دخلت الدار لم تطلق حتى يطلقها فان لم يطلقها طلقت قبل موته أو موتها بلا فصل لان هذا رجل حلف بطلاق امرأته لطلقها اذا دخلت الدار فان لم يطلقها فهي طالق كانه قال لا طلقك اذا دخلت الدار فان دخلت الدار فلم أطلقك فانت طالق ولو قال ذلك لا تطلق للحال واذا دخلت الدار ولم يطلقها حتى ماتت أو ماتت طلقت في آخر جز من أجزائها فهاهنا شرط البر في ذلك الوقت فيقع الطلاق ذلك الوقت كما لو قال لها أنت طالق ان لم آت البصرة فمات قبل أن يأتيها كذا هذا وظهيره اذا قال لا مرأته عدي حر لو دخلت الدار لا ضربك اذ معناه لا ضربك اذا دخلت الدار فان دخلت ولم أضربك فعدي حر والله عز وجل الموفق وروى المولى عن محمد اذا قال لا مرأته أنت طالق لو لا دخولك الدار أو أنت طالق لو لا مهر ك علي أو أنت طالق لو لا شرفك فهذا كله استثناء ولا يقع عليها الطلاق ومعناه انه في معنى الاستثناء من حيث انه يمنع وقوع الطلاق كالا استثناء يمنع ثبوت الحكم في المستثنى والاصل ان هذه الكلمة تسبب عمل في امتناع الشيء لوجود غيره قال الله عز وجل ولو لا ان يكون الناس أمة واحدة لجعلنا لمن يكفر بالرحمن ليهوتهم سقفاً من فضة ومعارج عليها يظهرون الآية وقال سبحانه وتعالى ولو لا رهطك لرجمناك ويقال في العرف لو لا المطر لجئتكم فصار معنى هذا الكلام لو لا دخولك الدار لطلقتك فلا يقع عليها الطلاق وكذلك لو قال لطلقتك لو لا دخولك الدار وكذلك لو قال لو لا دخولك الدار قد طلقك أمس وكذلك لو كان مكان قد لقي في هذه الوجوه كلها وكذلك لو قال أنت طالق أمس لو لا دخولك الدار أي لو لا دخولك الدار أمس لطلقتك وقال ابن سماعة سمعت أبا يوسف يقول في رجل قال لا مرأته أنت طالق ان دخلت الدار فهذا يخبر انه دخل الدار وأكذلك باليمين كانه قال أنت طالق ان لم أكن دخلت الدار فان كان لم يدخل طلقت وان كان دخل لم تطلق لان هذا ليس بشرط بل هو خبر عن الماضي أكده باليمين فان كان كاذباً طلقت وان كان صادقاً لم تطلق ولو قال أنت طالق لا دخلت الدار فهذا مثل قوله أنت طالق ان

التعليق لا يصدق في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى لما ذكر أن الواو لا تحتل التعليق وذكر الكرخي أنه يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لأن الواو تجعل زائدة كما في قوله تعالى حتى إذا فتحت يا جوج إلى قوله واقترب الوعد قيل معناه اقترب الوعد والواو زائدة لأن قوله اقترب جواب حتى إذا والجواب عن هذا أن الواو في كلام العرب لم تجز زائدة في موضع تصلح للعطف أو للتحقيق فلا يمكن أن تجعل ههنا زائدة على أنا نقول أن كثيرا من محقق أهل اللغة جعل الواو زائدة في موضع ما وكانوا يقولون تقدير الآية عندهم حتى إذا فتحت يا جوج وما جوج وهم من كل حذب ينسبون فتحت واقترب الوعد فكانت الواو للعطف على الجواب المضمير ولو قال أنت طالق فان دخلت الدار لار واية لهذا قالوا لئلا أن يقول تطلق للحال لأن الفاء صارت فاصلة لأنها كانت لغواً واللغو من الكلام يجعل بمنزلة السكوت ولئلا أن يقول يتعلق الطلاق بالدخول لأن الفاء وإن كان مستغنى عنها في الحال إلا أنها في الجملة حرف تعليق فلا يجوز أن تجعل مانعة من التعليق موجبة لافصال ولو قال أنت طالق إن ولم يذكر فعلا هل يتعلق أم لا هذه المسألة في ظاهر الرواية وذكر في النوادر على قول محمد يقع الطلاق للحال لأنه لم يذكر ما يتعلق به وعلى قول أبي يوسف لا يقع الطلاق للحال لأنه لما ذكر حرف الشرط علم أنه لم يرد به التعلق وإنما أراد به اليمين والتعليق والله عز وجل أعلم ولو قال لا أمر أنه أنت طالق في الدار أو في مكة فلا يصل فيه أن كلمة في كلمة ظرف فان دخلت على ما يصلح ظرفاً فمجرى على حقيقتهما وإن دخلت على ما لا يصلح ظرفاً فجعل مجازاً عن الشرط لمناسبة بين الطرفين وبين الشرط ثم الظرف نوعان ظرف زمان وظرف مكان فان دخلت على المكان وقع الطلاق في ذلك المكان وفي غيره بان قال لا أمر أنه أنت طالق في الدار أو في مكة وقع الطلاق وإن لم تكن المرأة في الدار ولا في مكة لأن الطلاق لا يختص بمكان دون مكان فإذا وقع في مكان وقع في الأما كن كلما وإن دخلت على الزمان فان كان ما ضيق الطلاق في الحال نحو أن قول أنت طالق في الأماسن أو في العام الماضي لأن إنشاء الطلاق في الزمان الماضي لا يتصور فيجعل أخباراً أو تلغو الأضافة إلى الماضي ويبقى قوله أنت طالق فيقع في الحال وكذلك إذا كان حاضر أبان قال أنت طالق في هذا الوقت أو في هذه الساعة يقع في الحال وإن كان مستقبلاً لا يقع حتى يأتي بان قال أنت طالق في غد أو في الشهر الآتي لأن الطلاق يحتمل الاختصاص بوقت دون وقت فإذا جعل العذر فاله لا يقع قبله ولو قال أنت طالق في دخولك الدار أو في قيامك أو في عودك يتعلق بهذه الأفعال لأن الفعل لا يصلح ظرفاً ولا يصلح شرطاً فتحمل الكلمة على الشرط مجازاً وكذلك لو قال أنت طالق في ذهابك إلى مكة لأن الذهاب فعل وكذلك إذا قال بذهابك لأن الباء حرف الصاق فيقتضي الصاق الطلاق بالذهاب وذلك بتعليقه به فيتعلق به ولو قال أنت طالق في الشمس وهي في الظل كانت طالقاً لأن الشمس لا تصلح ظرفاً للطلاق ولا شرطاً فاما أن تلغو ويراد بها مكان الشمس والطلاق لا يحتمل التخصيص بمكان دون مكان ولو قال أنت طالق في صومك كانت طالقاً حين يطلع الفجر إذا نوت الصوم لأن الصوم فعل وهو المساك وإنه لا يصلح ظرفاً فتجعل الكلمة مجازاً عن الشرط والفعل يصلح شرطاً فإذا وجد في أول الجزع مع النية في وقته من أهله فقد وجد الصوم الشرعي فوجد الشرط فيقع الطلاق ولو قال أنت طالق في صلاتك لم تطلق حتى تركه وتسجد سجدة لأن الصلاة فعل أيضاً فلا تصلح ظرفاً كالصوم إلا أنها اسم لأفعال مختلفة من القيام والقراءة والركوع والسجود والمتركب من أشياء مختلفة لا ينطلق عليه الاسم بوجود بعضها كالأبواب المتركب من السواد والبياض والسكنجبين المتركب عن السكر والخمير ونحو ذلك فلم توجد الأفعال التي وصفنا لا ينطلق عليها اسم فعل الصلاة فلا يحتمل بنفسه الشروع بخلاف الصوم فإنه اسم لأفعال متفقة الأجزاء وهي الامساك وما ترك من أجزاء متفقة متجانسة ينطلق اسم كله على بعضها لغة كاسم الماء أنه كما ينطلق على ماء البحر ينطلق على قطرة منه فكان الامساك في أول النهار امساكاً حقيقة فيقع الطلاق بمجرد الشروع فهو الفرق بينهما ولو قال أنت طالق في حيضك أو في طهرك فان كان موجوداً وقع والا فلا يقع ويتوقف على وجوده لأن المراد منه وقت الحيض والطهر أي في الوقت الذي تكونين حائضاً أو طاهرة فيه

ونظير هذه المسائل ما ذكره محمد في الجامع اذا قال أنت طالق في ثلاثة أيام طلقت حين تكلم به ولو قال أنت طالق في
أكثر من ذلك لا يقع الطلاق ما لم تفرغ من أكل جميع الرغيف والفرق أن في المسألة الأولى دخلت كلمة الظرف
على الزمان وهو يصلح ظرفاً لفعل جميع الوقت ظرفاً لكونها طالقاً ولا يكون كذلك الا اذا كان وقع الطلاق في أوله
وفي الثانية علق الطلاق بفعل الا كل لان الفعل لا يصلح ظرفاً ويصلح شرطاً فصار معلماً للطلاق بفعل الا كل
والعلق بالشرط لا ينزل ما لم ينزل كمال شرطه وما يقوله مشايخنا ان الطلاق متى أضيف الى وقت تمتد بغيره عند أوله ومتى
علق بفعل تمتد بغيره عند آخره هذا صوره وعلته ولو قال لها أنت طالق في مجيء ثلاثة أيام فان قال ذلك ليسلاف كما طلع
الفجر من اليوم الثالث يقع الطلاق لانه علق الطلاق بمجيء ثلاثة أيام ولا يوجد ذلك الا بمجيء كل واحد منها ومجيء
اليوم يكون بطول الفجر ولو قال ذلك في ضحوة من يوم حلف فانما يقع الطلاق عند وجود طلوع الفجر من اليوم
الرابع لان اليوم الذي حلف فيه لم يكن معتبراً للتقدم بحيث على الشرط والشيء يتعلق بمجيءه لا بما مضى ولو قال
أنت طالق في مضي ثلاثة أيام ان قال ذلك ليلاً لا يقع الطلاق ما لم تغرب الشمس من اليوم الثالث لان مضي الشيء
يكون بانقضاء جزئه الاخير فمضي الايام يكون بانقضاء الجزء الاخير منها وذلك يوجد في هذه الساعة وان قال ذلك في
وقت ضحوة من النهار لا تطلق حتى يجيء تلك الساعة من اليوم الرابع لانه به يتم مضي ثلاثة أيام بالساعات فالعبرة في
المضي به لا بالايام الكاملة وفي المجيء لا وانما هذا هو المتعارف ولو قال ان شئت لك في المسجد فبعدى حر فانه يعتبر في
هذا كون الشاتم في المسجد حتى يحث سواء كان المشتوم في المسجد أو غيره ولو قال ان ضربتك أو قتلتك في المسجد
يعتبر فيه مكان الم ضرب والمقتول ان كان في المسجد حنث والا فلا والاصل فيه أن كل فعل له أثر في المفعول يعتبر
فيه مكان المفعول وما لا أثر له يظهر في المفعول لا يعتبر فيه مكانه بل مكان الفاعل وعلته هذا الاصل تذكر في الجامع
ان شاء الله تعالى

فصل وأما شرائط الركن فانواع بعضها يرجع الى الخالف وبعضها يرجع الى المحلوف عليه وهو الشرط
وبعضها يرجع الى المحل المحلوف بطلاقه وعتاقه وبعضها يرجع الى نفس الركن أما الذي يرجع الى الخالف فما
ذكرنا في الطلاق والعتاق وكلما هو شرط جواز الطلاق والعتاق فهو شرط انعقاد اليمين بهما وما لا فلا ويسمى جملة
ذلك في كتاب الطلاق والعتاق (وأما) الذي يرجع الى المحلوف عليه وهو الشرط فنه أن يكون أمر في المستقبل
فلا يكون التعليق بأمر كائن يميناً بل يكون تنجيذاً حتى لو قال لا مرأته أنت طالق ان كانت السماء فوقنا يقع الطلاق في
الحال وعلى هذا يخرج ما اذا قال لا مرأته وهي حائض أو مريضة اذا حضت أو مرضت فانت طالق ان ذلك على
حيض مستقبل ومرض مستقبل وهو حيض آخر يوجد في المستقبل أو مرض آخر لا على الحال فان عينت
ما يحدث من هذا الحيض وما يزيد من هذا المرض فهو كما نوى لان الحيض ذو أجزاء تحدث حالا فخالا وكذلك
المرض يزداد ويكون ذلك حيضاً ومرضاً فاذا نوى ذلك فقد نوى ما يحتمله لفظه فيصدق فان قال فان حضت غداً
فانت طالق وهو يعلم انها حائض فهذا على هذه الحيضة اذا دام الحيض منها الى أن ينشق الفجر من الغد بعد أن تكون
تلك الساعة تمام الثلاثة أو أكثر لانه اذا علم بحيضها استحال ان يمينه حدوث حيضة أخرى في غده فحينئذ
اراد استمرار هذه الحيضة ودوامها وانما اعتبر بتلك الساعة لتام الثلاثة أو أكثر لان الحيض اذا قطع فيما دونها فليس
بحيض فلا يوجد شرط اليمين وان كان لا يعلم بحيضها فهو على حيض مستقبل ويدين في القضاء لانه اذا لم يعلم بحيضها
فالظاهر انه اراد حدوث الحيض وكذلك هذه الوجوه في المرض وكذلك المحموم اذا قال ان حميت أو المصدوع
اذا قال ان صدعت وكذلك الرعاف وان كان صحيحاً فقال ان حميت فامر أي طالق وكان صحيحاً حين سكت طلقت
أمر أنه وهو كصير قال ان أبصرت وكسميع قال ان سمعت لان الصحة عرض يحدث ساعة فساعة فالوجود في
الزمان الثاني غير الموجود في الزمان الاول وقد حدثت له الصحة حين ما فرغ من هذا الكلام فوجد شرط الحنث ولا

يمكن شرط صحة أخرى في المستقبل كالحيض والمرض فتقع عينه على ما يحدث عقيب الكلام وعلى هذا يخرج
 ما اذا قال لا امر أنه اذا قت أو قعدت أو ركبت أو لبست فانت طالق وهي قائمة أو قاعدة أو ركية أو لا بسنة انه اذا مكث
 ساعة بعد اليمين مقدار ما قدر على تركها حنث وكذلك السكنى اذا لم يأخذ في النقلة من ساعته لان الدوام على هذه
 الافعال يعني به تجدد أمثاله يسمى باسم هذه الافعال فقد وجد ما تناوله الاسم عقيب اليمين في حنث وأما الدخول بان
 قال ان دخلت هذه الدار فانت طالق وهي داخلة فهذا لا يكون الا على دخول مستقبل فان نوى الذي هو فيه لا يحنث
 لان الدخول هو الا تفصال من خارج الى داخل وهذا لا يحتمل التجدد فلا يثبت الاسم في حالة البقاء أعني الثاني في
 زمان وجوده وكذلك اذا قال لها ان خرجت وهي خارجة لان الخروج ضد الدخول وهو الا تفصال من داخل الى
 خارج وأنه لا يتجدد في الثاني من زمان وجوده فلا يثبت الاسم بخلاف القيام والركوب واللبس ونحوهما بوضوح
 الفرق أنه يقال قمت يوما وركبت يوما ولبست يوما ولا يقال دخلت الدار يوما ولا خرجت من الدار يوما على ارادة
 المكث وكذلك الحبل اذا قال للحبل اذا حبلت فانت طالق فهذا يقع على حبل مستقبل لانه يراد به ابتداء العلوق عرفا
 وعادة ولو قال ان أكلت أو ضربت فهو على الحادث كل شيء أكله بعد يمينه أو ضربه بعد يمينه يحنث لان الضرب
 يتجدد وكفى الاصل اذا قال لها أنت طالق مالم تحيض أو مالم تحبلى وهي حبل أو حائض في حال الحلق فهي طالق
 حين سكت الا أن يكون ذلك منها حين سكت لانه جعل حدوث الحيض والحبل شرط اليفالم يوجد عقيب اليمين
 يحنث وان عني به ما فيه من الحيض دين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في الحبل لان الحيض ذو أجزاء فإذا ان
 يسمى ما يحدث من أجزائه باسم الابتداء فاما الحبل فليس بذى أجزاء ألا ترى ان الحيض يزداد والحبل ليس بمعنى
 يحتمل الزيادة فلا يصدق اصلا والله عز وجل اعلم (ومنها) ان يكون المذكور في المستقبل متصورا لوجود حقيقة
 لا عادة هو شرط انعقاد اليمين فان كان مما يستحيل وجوده حقيقة لا ينعقد كما اذا قال لا امرأته ان ولج الجمل في سم
 الخياط فانت طالق وان اجتمع الضدان فانت طالق لان مثل هذا الكلام يذكركنا كيد النقي أى طلاقك أمر
 لا يكون أصلا ورأسا كما لا يبلغ الجمل في سم الخياط ولا يجتمع الضدان قال الله تعالى ولا يدخلون الجنة حتى يلج
 الجمل في سم الخياط اى لا يدخلونها رأسا وعلى هذا يخرج ما اذا قال ان لم اشرب الماء الذى في هذا الكوز فامرأته
 طالق او عبده حر أو قال ان لم اقتل فلا ناولا ماء في الكوز وفلان ميت وهو يعلم بذلك او لا يعلم به وقد ذكرنا جملة
 هذا وتفصيله وما فيه من الاتفاق والاختلاف وما يتصل بذلك من المسائل في اليمين بالله تعالى وأما الذى يرجع الى
 الحل الخلو فبطلانه وعناقه فقيام الملك فيه والاضافة الى الملك أو الى سبب الملك وسنين ذلك في كتاب الطلاق
 والعناقه ونذكر ذلك كله (وأما) الذى يرجع الى نفس الركن فاذكرنا في اليمين بالله تعالى وهو عدم ادخال
 الاستثناء عليه فاذا دخل عليه الاستثناء بطلان بان قال ان دخلت هذه الدار فانت طالق ان شاء الله تعالى او قال ما شاء
 الله تعالى او قال بمشيئة الله تعالى او قال الا أن يشاء الله أو قل بارادة الله أو قضاء الله تعالى أو بقدرته ولو قال ان
 اعانى الله أو بمعونة الله وأراد به الاستثناء يكون مستثنيا فيما بينه وبين الله تعالى ولا يصدق في القضاء لان الشيء
 بعد وجوده لا يحتمل الاعانة عليه فلا يمكن حمله على التعليق بالشرط فيجعل مجازا عن الاستثناء وكذلك اذا قال ان
 يسر الله تعالى أو قال بتيسير الله تعالى ونوى الاستثناء وسند كشرائط صحة الاستثناء في كتاب الطلاق ونذكر
 ان منها ان يكون الاستثناء موصولا بالكلام المتقدم وهو ان لا يكون بينهما فاصل الا أن يكون الفصل لضرورة
 وعلى هذا ما روى عن ابن سماعة عن أبي يوسف فيمن قال لا امرأته ان خرجت من هذه الدار فانت طالق ثلاثا
 فاعلمى ذلك الا باذنى أو قال ان شاء الله انه يصبح الاستثناء فلا تطلق وان خرجت من الدار لان حرف الفاء حرف
 عطف فيقتضى تعلق ما دخلت عليه الجملة المتقدمة فيصير الكل كلاما واحدا فلا يكون فاصلا وان قال اعلمى
 ذلك أو اذهبي لم يصبح الاستثناء لانه لم يوجد ما يوجب تعلق المذكور بالكلام الاول فصار كلاما متبدا فكان

فاصلا قاطعا للاستثناء فيتعلق الطلاق بالخروج وقال القدوري وينبغي على قول أبي حنيفة أن لا يصح الاستثناء
 ويقع الطلاق في الفصلين جميعا بناء على أصله فيمن قال لا مرأته أنت طالق ثلاثا وثلاثين شاء الله تعالى (ومنها)
 أن لا يدخل بين الشرط والجزاء حائل فإذا دخل لم يكن يمينا وتعليقا بل يكون تنجيذا وعلى هذا يخرج ادخال النداء
 في وسط الكلامين أنه يكون قاصلا مانعا من التعليق أولا وبجملته الكلام فيه أن النداء أنواع ثلاثة نداء بالقذف بأن
 يقول يا زانية ونداء بالطلاق بأن يقول يا طالق ونداء بالعلم بأن يقول يا زينة أو يا عمرة وكل واحد من الأنواع
 الثلاثة على ثلاثة أوجه أما أن ذكر النداء في أول الكلام وأما أن ذكره في أوسطه وأما أن ذكره في آخره وكل
 ذلك ينقسم إلى قسمين أما أن علق بشرط وهو دخول الدار ونحوه وأما أن يحذف وأدخل فيه الاستثناء فقال إن شاء
 الله تعالى أما النداء بالقذف إذا ذكره في أول التعليق بالشرط لا يمنع من التعليق ويكون قد فسخ بما بأن قال لا مرأته
 يا زانية أنت طالق أن دخلت الدار لأن قوله يا زانية وإن كان موضوعا للنداء لكنه وصف لها بالزنا من حيث المعنى
 لأنه اسم مشتق من حيث المعنى وهو الزنا والاسم المشتق من معنى يقتضي وجود ذلك المعنى لا محالة كسائر الأسماء
 المشتقة من المعاني من المتحرك والساكن ونحو ذلك سواء كان الاسم موضوعا للنداء أو غيره فصار بوصفه إياها بالزنا
 ونسبة الزنا إليها فإذا قلنا بالزنا وهي زوجته وموجب قذف الزوجات اللعان عند اجتماع شرائط اللعان ثم صار
 معلقا بطلاقها بدخول الدار بقوله أنت طالق إن دخلت الدار فيتعلق به وهذا لأنه ناداها لتتنبه لسماع كلامه فلما تنبهت
 خاطبها باليمين وهي تعلق بطلاقها بدخول الدار وكذا لو قال يا زانية أنت طالق إن شاء الله تعالى صار قاذفا لمقلنا ولا
 يقع الطلاق لدخول الاستثناء فيه ولو بدأ بالنداء في الطلاق فقال يا طالق أنت طالق إن دخلت الدار وقع الطلاق
 بقوله يا طالق لأنه ووضفها بالطلاق فيقتضي تقدم ثبوت الطلاق على وصفه إياها بالضرورة صحة الوصف وتعلق طلاق
 آخر بدخول الدار لما ذكرنا في الفصل الأول وكذا لو قال يا طالق أنت طالق إن شاء الله تعالى يقع الطلاق بقوله
 يا طالق ولم يقع الثاني لدخول الاستثناء عليه ولو بدأ بالنداء بالعلم فقال يا عمرة أنت طالق إن دخلت الدار لا يقع شيء
 وتعلق الطلاق بالدخول لأنه بدأ به إياها بالعلم نهيها على سماع كلامه ثم علق بطلاقها بالدخول وكذا لو قال يا عمرة أنت
 طالق يا عمرة إن شاء الله تعالى لا يقع شيء لما ذكرناه إذا بدأ بالنداء أما بالقذف أو بالطلاق أو بالعلم فاما إذا أتى بالنداء
 في وسط الكلام في التعليق بالشرط بأن قال لها أنت طالق يا زانية إن دخلت الدار فقد روى ابن سبعة عن محمد أنه
 لا يصير قاصلا ويتعلق الطلاق بدخول الدار ويصير قاذفا ويحب اللعان وكان أبو يوسف يقول بهذا القول ثم رجع
 وقال يقع الطلاق للحال ولا يصير قاذفا حتى لا يجب اللعان وذلك في الجامع أن الطلاق يتعلق بدخول الدار ولا
 يصير النداء قاصلا بين الشرط والجزاء مانعا من التعليق ولا يصير قاذفا ولا يجب اللعان قال المشايخ ما ذكره ابن سبعة
 عن محمد هو قوله الأخير وما ذكره محمد في الجامع قول أبي حنيفة فصل في المسئلة ثلاثة أقوال على قول أبي حنيفة تعلق
 القذف وبطل في نفسه وتعلق الطلاق وعلى قول محمد تعلق الطلاق ولم يتعلق القذف بل تحقق للحال وعلى قول أبي
 يوسف تعلق القذف وبطل في نفسه ولم يتعلق الطلاق بل تنجز (وجه) قول أبي يوسف أنه لما ذكر قوله إن دخلت الدار
 عقيب قوله يا زانية فقد علق القذف بالشرط والقذف لا يتعلق بالشرط لأنه وصف الشخص بالزنا كقوله قائمة وقاعدة
 أنه وصفها بالقيام والعود ووصف الشيء بصفة يكون اخبارا عن وجود الصفة فيه والاخبار بما لا يتعلق بالشرط
 حتى يكون صادقا عند وجوده كاذبا عند عدمه أو مخبرا عند وجوده غير مخبر عند عدمه وإذا لم يتعلق صار لغوا فصار
 حائلا بين الشرط والجزاء فينزل الجزاء لكن مع هذا لا يصير قاذفا لأنه قصد تعليق القذف بالشرط ومن قصد تعليق
 شيء بشرط لا يكون مثبتا له في الحال فلم يصير قاذفا وعند وجود الشرط لا يصير قاذفا أيضا لأنه لم يتعلق به حتى ينزل عند
 وجوده (وجه) ما روى ابن سبعة عن محمد أن قوله يا زانية وإن لم يتعلق ولكنه مع هذا لا يصير لغوا لأنه لما قيد الخطاب
 الموجود بقوله أنت طالق فصار مؤكدا للباب الخطاب فالتحق به فصار كأنه قال أنت يا زانية إن دخلت الدار طالق

فتعلق الطلاق بالدخول وبقى القذف متحققاً ألا ترى أنه لو قال أنت طالق يا عمرة أن دخلت الدار صرح التعليق ولم يصح
قوله يا عمرة فاصلاً كذا همنا (وجه) قول أبي حنيفة أن تعليق الطلاق بالشرط قد صح لما مر في كلام محمد والقذف
لم يتحقق لأنه ذكر عقبيه الشرط والقذف متى علق بالشرط لا يقصد إلا نسيان تحقيقه للحال واليا بعد وجود الشرط
على ما مر وكان القاضي الجليل يقول تعليق القذف بالشرط يكون تبعيد القذف كما يقول الرجل أن فعلت كذا فامرأته
زانية أو أمه زانية يريد بذلك تبعيد الفعل ولن يتحقق تبعيد الفعل إلا بتبعيد الانصاف بالزنا عن أمه وامرأته وبمثل هذا
يحصل الوصف بالا حصان دون الوصف بالزنا والحاق العار به والله عز وجل أعلم وكذا لو قال أنت طالق يا زانية أن
شاء الله تعالى فهو على هذا الخلاف ولو كان النداء بالطلاق بأن قال أنت طالق ياطلاق أن دخلت الدار هذا أيضاً على
الخلاف بين أبي يوسف ومحمد إلا أن أبا حنيفة يفرق بين هذا وبين النداء بالزنا بقوله يا زانية ويقول يقع الطلاق منجزاً
بقوله أنت طالق ولا يتعلق بدخول الدار ويصير كقوله ياطلاق فاصلاً ووجه الفرق أن قوله ياطلاق وإن كان نداء فهو
إيقاع الطلاق فكان قوله أنت طالق ياطلاق إيقاعاً عقيباً يقاع من غير عطف البعض على البعض والشرط اتصل بآخر
الإيقاعين دون الأول منهما فبقى الأول تنجزاً بخلاف قوله يا زانية فإنه نداء عتاً كيداً تقدم من نداء الخطاب لا إيقاع
فلم يتعلق به فلم يصح حالاً فلم يمنع من تعليق الشرط بالجزء ولو قال أنت طالق ياطلاق أن شاء الله هذا أيضاً على ما ذكرنا
من الخلاف بينهم والفرق لأبي حنيفة بين هذا وبين قوله أنت طالق يا زانية أن شاء الله ولو كان النداء بالعلم بأن قال أنت
طالق يا عمرة أن دخلت الدار فهنا يتعلق الطلاق بالشرط بالاجماع وأبو يوسف يحتاج إلى الفرق بين هذا وبين قوله
يا زانية والفرق أن قوله يا عمرة لا يفيد إلا ما يفيد قوله أنت فكان تأكيده للتحقق به فلم يصح فاصلاً (وأما) قوله
يا زانية فقيمه زيادة أمر لا تقيده نداء الخطاب وهو إثبات وصف الزنا ويتعلق به شرعاً حكم وهو الحد أو اللعان في الجملة
فلا يمكن أن يجعل تكرار النداء الموضوع للخطاب فكان معتبراً في نفسه فلم يصح ملحقاً بقاء الخطاب فبقى فاصلاً
فأما ما نحن فيه فبخلافه على ما مر ولو قال أنت طالق يا عمرة أن شاء الله لا يقع الطلاق لما مر هذا إذا أتى بالنداء
في أول الكلام أو وسطه فاما إذا أتى به في آخر الكلام أما في النداء بالزنا بأن قال أنت طالق أن دخلت الدار يا زانية
فإن الطلاق يتعلق بالدخول لأنه علق الطلاق بالدخول ثم ناداها بعد ذلك فصارت قد فارقا ولم يوجد بعد القذف شرط ليقال
أنه قصد تعليق القذف بعد تحقيقه وكذا في قوله أنت طالق أن شاء الله يا زانية بطل الطلاق وتحقق القذف وفي قوله
أنت طالق أن دخلت الدار ياطلاق تعلق الأول بالدخول ووقع قوله ياطلاق طلاقاً لدخول الشرط في الأول دون
قوله ياطلاق وكذا لو قال أنت طالق أن شاء الله ياطلاق وكذا قوله أنت طالق أن دخلت الدار يا عمرة فهذا رجل علق
الطلاق بدخول الدار ثم ناداها ونهها بالنداء على اليمين والخطاب فصح التعليق وكذا لو قال أنت طالق أن شاء الله يا عمرة
لا يقع شيء على ما مر قال أبو حنيفة ولو قال لا مرأته ولم يدخل بها أنت طالق يا زانية ثلاثاً ولا حد ولا لعان
وقال أبو يوسف هي طالق واحدة وعليه الحد أبو حنيفة لم يفرق بين المدخول بها وغير المدخول بها لأن قوله يا زانية نداء
فلا يفصل بين العدد وهو قوله ثلاثاً وبين أصل الإيقاع وهو قوله أنت طالق وإذا لم يفصل فيوقف الوقوع على آخر
الكلام وهو قوله ثلاثاً فبين فلا يمكن إلحاق اللعان بعد اليمين وأبو يوسف يقول أن قوله يا زانية يفصل بين الإيقاع
والعدد فبانت بقوله أنت طالق فصداً فيها قوله يا زانية وهي أجنبية فيجب عليه الحد ولو غاب قوله ثلاثاً قال أبو يوسف
ولا يشبه هذا المدخول بها إذا قال لها أنت طالق يا زانية ثلاثاً انتهى ثلثين ثلاثاً ولا حد ولا لعان لا نأوان اعتبرنا قوله
يا زانية فاصلاً فإنه لا يمنع إلحاق الثلاث به فإنه لو قال لها أنت طالق وسكت قليل له كم فقال ثلاثاً فكذا إذا فصل قوله
يا زانية وقال أبو حنيفة وأبو يوسف إذا قال لها قبل الدخول بها أنت طالق ثلاثاً أو قال أنت طالق أن دخلت الدار
فبانت بعد قوله أنت طالق قبل قوله أن دخلت الدار فهذا باطل لا يلزمه طلاق لأن العدد إذا قرن بالتطبيق كان
الواقع هو العدد وهي عند ذلك ليست بمحل وقوع الطلاق عليها والشرط إذا لحق بآخر الكلام يتوقف أول الكلام

على آخره ولا يفصل آخر الكلام عن اوله وقد حصل آخر الكلام وهي اجنبية ولو قال أنت طالق ثلاثا يا عمره فماتت قبل ان يقول يا عمره فالطلاق لازم لان قوله يا عمره نداء ليس بشرط ولا عدد يتوقف الوقوع عليه فلا يتوقف والله عز وجل أعلم

فصل وأما حكم هذه اليمين فحكمها واحد وهو وقوع الطلاق أو العتاق المعلق عند وجود الشرط فتبين ان حكم هذه اليمين وقوع الطلاق والعتاق المعلق بالشرط ثم نبين أعيان الشروط التي تعلق بها الطلاق والعتاق على التفصيل ومعنى كل واحد منهما حتى اذا وجد ذلك المعنى يوجد الشرط فيقع الطلاق والعتاق والا فلا أما الاول فلان اليمين بالطلاق والعتاق هو تعليق الطلاق والعتاق بالشرط ومعنى تعليقهما بالشرط وهو ايقاع الطلاق والعتاق في زمان ما بعد الشرط لا يعتل له معنى آخر فاذا وجد ركن الايقاع مع شرائطه لا بد من الوقوع عند الشرط فأما عدم الوقوع عند عدم الشرط فليس حكم التعليق بالشرط عندنا بل هو حكم العدم الاصيل لان الوقوع لم يكن ثابتا في الاصل والثبوت على حسب الاثبات والحالف لم يثبت الا بعد الشرط فبقى حكمه باقيا على أصل العدم لأن يكون العدم موجب التعليق بالشرط بل موجه الوقوع عند وجود الشرط فقط ثم الشرط ان كان شيئا واحدا يقع الطلاق عند وجوده بان قال لا مراة ان دخلت هذه الدار فأنت طالق أو أنت طالق ان دخلت هذه الدار يستوي فيه تقديم الشرط في الذكر وتأخيريه وسواء كان الشرط معينا أو مبهما بان قال ان دخلت هذه الدار أو هذه فأنت طالق أو قال أنت طالق ان دخلت هذه الدار أو هذه وكذلك اذا كان وسط الجزاء بان قال ان دخلت هذه الدار فأنت طالق أو هذه الدار لان كلمة أو ههنا تقتضي التخيير فصارت كل فعل على حيلة شرطا فيهما ووجد وقع الطلاق وكذلك لو أعاد الفعل مع آخر بان قال ان دخلت هذه الدار أو دخلت هذه سواء أخر الشرط أو قدمه أو وسطه وروى ابن سبعة عن محمد بن قيس قال ان دخلت هذه الدار أو هذه الدار وان دخلت هذه فبدي حران اليمين على ان يدخل احدى الاولين ويدخل الثالثة فأى الاولين يدخل ودخل الثالثة حنث لانه جعل شرط حنثه بدخول احدى الاولين ودخول الثالثة لانه ذكر احدى الاولين بكلمة أو فبينا ناول احدهما ثم جمع دخول الثالثة الى دخول احدهما لوجود حرف الجمع وهو الواو في قوله وان دخلت هذه فصارت دخول الثالثة مع دخول احدى الاولين شرطا واحدا فاذا وجد حنث هذا اذا دخل كلمة أو بين شرطين في يمين واحدة فأما اذا أدخلها بين ايقاع ويمين أو بين يمينين كما روى ابن سبعة وبشرع عن أبي يوسف فيمن قال لا مراة أنت طالق ثلاثا أو والله لا ضرب من هذا الخادم اليوم فضرب الخادم من يومه فقد برى يمينه وبطل الطلاق لانه خير نفسه بين الطلاق وبين الضرب في اليوم فاذا وجد أحدهما اتى الآخر فاذا مضى اليوم قبل ان يضرب الخادم فقد حنث في يمينه وبخبر فان شاء وقع الطلاق وان شاء أزم نفسه اليمين لانه قد حنث في أحد الأمرين وهو المبهم فكان اليه التعمين فان قال في اليوم قبل مضيه قد اخترت ان أوقع الطلاق لزمه وبطلت اليمين لانه خير نفسه بين الايقاع وبين اليمين فاذا أوقع فقد سقطت اليمين ولو قال قد اخترت التزام اليمين وبطلت الطلاق فان الطلاق لا يبطل حتى لو مضى اليوم قبل ان يضرب الخادم حنث في يمينه لان اختيار التزام اليمين لا يبطل اليمين لان اليمين لا يجب على الانسان بالالتزام حتى يبطل بالاختيار فيثبت اليمين على حالها ولو قال لا مراة أنت طالق ثلاثا أو والله لا ضرب من فلانة فماتت فلانة قبل ان يضربها فقد حنث في يمينه وهو مخير ان شاء أزم نفسه الطلاق وان شاء الكفارة لانه شرط البرقات بموتها فحنث في احدى اليمينين ولو كان الرجل هو الميت والمخوف على ضربها حية فقد وقع الحنث على الرجل والطلاق وقدمات قبل ان يبين فلا يقع الطلاق عليها ولها الميراث لانه لما كان مخيرا بين الطلاق والتزام الكفارة لا يقع الطلاق بالشك ولا يجبره الحالك على البيان لان أحدهما هو الكفارة لا يدخل تحت الحكم فلا يقدر الحالك على الزامه ولكن يلزمه فيما بينه وبين الله تعالى ولو كان بدل الكفارة طلاق أخرى فقال أنت طالق ثلاثا أو هذه فماتت فماتت الحالك حتى يبين لان الواقع طلاق وانه

مما يدخل في الحكم ولو قال أنت طالق أو على حجة أو عمره أو بحيره الحالك على الاختيار إنما يقع في الوقوع أن يقع
 أيهما شاء ويطل الأخرى ولو قال أنت طالق ثلاثاً أو فلانة على حرام يعني اليمين فإنه يخير في تحيير الفتوى ولا يحيره
 القاضي حتى يمضي أربعة أشهر قبل أن يقرب لانه لا يقدر على أن يسقط ذلك عن نفسه بالكفارة فإذا مضت أربعة
 أشهر قبل أن يقرب يخير في تحيير حكمه ويقال له أوقع طلاق الإيلاء على التي حرمت أو طلاق الكلام على التي تكلمت
 بطلاقها لأن الطلاق لا بد أن يقع على أحدهما في تحييره الحالك وقال محمد في الجامع إذا قال والله لا أدخل هذه الدار
 أولاً أدخل هذه فإن دخل أحدهما حنث لأن كلمة أو إذا دخلت بين شيئين تناولت كل واحد على الآخر إذا قال الله
 تعالى ولا تطع منهم آثماً أو كفوراً ولو قال والله لا أدخل هذه الدار أبداً أو لا أدخل هذه الدار الأخرى اليوم فإن دخل
 الأولى حنث وإن لم يدخلها ولم يدخل الأخرى حتى مضى اليوم حنث لانه خير نفسه في اليمين أن لا يدخل الدار
 الأولى أو يدخل الأخرى في اليوم فإن دخل الأخرى في اليوم برى يمينه وإن مضى اليوم حنث في إحدى اليمينين
 قال ابن سميعة في نوادره سمعت محمد يقول في رجل قال عبده حر إن لم يدخل هذه الدار اليوم فإن لم يدخلها اليوم دخل
 هذه قال محمد ليس هذا باستثناء واليمين على حالها ولا بأبلى وصل هذا الكلام أو فصله فإن لم يدخل الدار الأولى اليوم
 حنث لأن قوله فإن لم يدخلها ليس بلفظ تحيير فيقيت اليمين الأولى بحالها والله عز وجل أعلم هذا إذا كان الشرط شيئاً
 واحداً فإن كان شيئين بأن عطف أحدهما على الآخر بحرف العطف لا ينزل إلا عند وجود الشرطين لانه علقهما
 بهما فلو نزل عند وجود أحدهما انزل من غير صناعته وهذا لا يجوز سواء قدم الشرطين على الجزاء في الذكر أو أخرهما أو
 وسط الجزاء بان قال لها إن دخلت هذه الدار وهذه الدار فأنت طالق أو قال أنت طالق إن دخلت هذه الدار وهذه
 الدار أو قال إن دخلت هذه الدار فأنت طالق وهذه الدار لا يقع الطلاق إلا عند دخول الدارين جميعاً أما إذا قدم
 الشرطين على الجزاء أو أخرهما عنه فلانه جمع بين الشرطين بحرف الجمع والجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع
 ولو جمع بينهما بلفظ الجمع بان قال إن دخلت هاتين الدارين فأنت طالق أو أنت طالق إن دخلت هاتين الدارين
 لا يقع الطلاق إلا عند دخول الدارين جميعاً كذا هذا وإنما استوى فيه تقديم الشرطين وتأخيرهما لأن الجزاء يتعلق
 بالشرط كيفما كان فكان التقديم والتأخير فيه سواء وأما إذا وسط الجزاء فلان الشيء يعطف على جنسه لا على
 غير جنسه فلا يصح عطف الشرط على الجزاء فيجعل معطوفاً على الشرط وكذلك إذا كان العطف بحرف القاء
 بان قال إن دخلت هذه الدار فهذه الدار أنت طالق أو قال أنت طالق إن دخلت هذه الدار فهذه الدار أو قال إن دخلت
 هذه الدار فأنت طالق فهذه الدار فهذا كله سواء ولا يقع الطلاق إلا عند دخول هذين الدارين جميعاً كما في الفصل
 الأول إلا أن هناك لا يراعى الترتيب في دخول الدارين وهما يراعى وهو أن تدخل الدار الثانية بعد دخولها الأولى
 والافلا يقع الطلاق لأن الواو والقاء وان كانت كل واحدة منهما حرف عطف وجمع لكن الواو للجمع المطلق
 والفاء للجمع المقيد وهو الجمع على سبيل التعقيب لذلك لم يراعاة الترتيب في الثاني دون الأول وكذلك إن كان
 العطف بكلمة ثم بان قال إن دخلت هذه الدار ثم هذه الدار فأنت طالق أو قال أنت طالق إن دخلت هذه الدار ثم هذه
 الدار أو قال إن دخلت هذه الدار فأنت طالق ثم هذه الدار فهذه والقاء سواء في أنه يراعى الترتيب في الدخول في كل
 واحدة منهما إلا أن ههنا لا بد وأن يكون دخول الدار الثانية مترادفاً عن دخول الأولى لأن كلمة ثم للترتيب والتعقيب
 مع التراخي هذا إذا كرر حرف العطف بدون الفعل فإن كرر مع الفعل فإن كان بالواو بان قال إن دخلت هذه الدار
 ودخلت هذه الدار فأنت طالق أو قال أنت طالق إن دخلت هذه الدار ودخلت هذه الدار فهذه وما إذا كرر حرف
 العطف بدون الفعل سواء لأن الواو للجمع المطلق فيقتضي اجتماع الشرطين فيستوى فيه إعادة الفعل وعدم إعادة
 وإن كانت بالفاء فقال إن دخلت هذه الدار فدخلت هذه الدار الأخرى فأنت طالق أو قال أنت طالق إن دخلت
 هذه الدار فدخلت هذه الدار الأخرى فقد ذكر ابن سميعة عن أبي يوسف أنه فرق بين القاء وبين الواو في هذه الأوجه

فقال في الاول وقع الطلاق عند دخول الدارين من غير مراعاة الترتيب وفي الثاني لا يقع الا أن يكون المذكور بالقاء
 آخر حتى لو دخلت الدار الثانية قبل الاولى ثم دخلت الاولى لا يحنث ووجه الفرق ما ذكرنا أن الواو تقتضي الجمع
 المطلق من غير شرط الترتيب والقاء تقتضي التعقيب فيستدعي تأخر الفعل الثاني عن الاول وقد ذكر ابن سبابة عن
 محمد في هذا زيادة تفصيل فقال في رجل قال لامرأته ان دخلت دار فلان فدخلت هذه الدار فانت طالق ولم يدخل بها
 ثم طلقها فدخلت دار فلان ثم تزوجها فدخلت الدار الثانية لم تطلق كأنه جعل دخول دار فلان شرطا لانعدام اليمين
 فانما يصير حالها حين دخلت الدار الاولى ولا ملك له في ذلك الوقت فيصير حالها بطلاق امرأته لا يملكها فلا تطلق
 وان دخلت الدار الثانية وهي امرأته لم تنعد اليمين وقدر روى عن أبي يوسف مثل هذه في مسألة أخرى فقال اذا
 قال لامرأته ان اغشيت هذه فاذا غشيت هذه الاخرى فبسدى حرف ليس الحلف على الاولى انما تعتقد عليه
 اليمين في الثانية اذا غشى الاولى ويكون موليا من الثانية اذا غشى الاولى والقاء في هذه المواضع لا تشبه الواو فدل ذلك
 على أنه جعل غشيان الاولى شرطا لانعدام اليمين في الثانية ولو قال لامرأته قبل الدخول بها أنت طالق ان دخلت
 هذه الدار وان دخلت هذه الدار أو وسط الجزاء بان قال ان دخلت هذه الدار فانت طالق وان دخلت هذه الدار
 فان أبا يوسف ومحمد اقالا أي الدارين دخلت طلقت وسقطت اليمين ولا تطلق بدخول الدار الاخرى لانهما أعاد
 حرف الشرط مع الفعل فلم يكن عطف على الاولى في الشرط بل صار ذلك يمينا أخرى أضمر فيها الجزاء فأفهم ما وجد
 نزل الجزاء واحملت اليمين لان جزاء الثاني لم يبق وان قدم الشرطين على الجزاء فقال ان دخلت هذه الدار وان دخلت
 هذه الدار فانت طالق فانتها لا تطلق حتى تدخل الدارين جميعا وهو قول محمد روى ابن سبابة عنه وذكر محمد في الجامع
 وقال هو احدى الروايتين عن أبي يوسف وروى ابن سبابة عن أبي يوسف أنه سوي بين ذلك فقال أي الدارين
 دخلت طلقت كفي في الاولى وجه قول محمد أنه لا عطف الشرط على الشرط قبل الجزاء دل ذلك على أنها يمين واحدة
 لان الكلام الاول وهو قوله ان دخلت هذه الدار ليس تمام لانه لا جزاء له فقوله بعد ذلك وان دخلت هذه الدار
 يكون شرطا على حدة الا أنه لم يذكر له جزاء فكان جزاء الاول جزاء الثاني فأفهم ما وجد نزل الجزاء وتبطل اليمين
 الاخرى لانه لم يبق لها جزاء بخلاف التفصيل الاول لان هناك اليمين قد تمت بذكر الجزاء فلما أعاد حرف الشرط مع
 الفعل دل ذلك على أنه كلام مبتدأ وجه قول أبي يوسف أن تقديم الشرط على الجزاء وتأخير عنه في باب اليمين سواء
 ولو قدمه كان الجواب هكذا فكذا اذا أخر والله عز وجل أعلم ولو كرر الشرط وعلق به جزاء واحدا فان كرر
 بدون حرف العطف بان قال ان تزوجت فلانة ان تزوجت فلانة فهي طالق فاليمين انعقدت بالقول الثاني والقول
 الاول لغو وكذلك اذا متى وان اذا وان متى وكذلك ان بدأ بأو آخر ان أو قال اذا ثم قال متى لان الشرط لا يتعلق
 به حكم الا بانضمام الجزاء اليه وقد ضم الجزاء الى الشرط الثاني لانه موصول به حقيقة فيقطع عن الاول فبقى الاول من
 غير جزاء فلما وان قدم الجزاء فقال أنت طالق ان تزوجتك انعقدت اليمين بالكلام الاول والكلام الثاني لغو لان
 الجزاء تعلق بالشرط الاول والثاني غير معطوف عليه فبقى شرطا لجزاءه فلما وان قال اذا تزوجتك فانت طالق ان
 تزوجتك فانما انعقدت اليمين بالكلام الآخر والكلام الاول لغو لان ان شرط محض ألا ترى أنه لا يستعمل
 الا في الشرط واذ قد يستعمل في الوقت ولا بد من تعليق الطلاق بأحدهما فتعليقه بالشرط المحض أولى وذكر محمد في
 الجامع في رجل قال لدار واحدة ان دخلت هذه الدار فبسدى حر ان دخلت هذه الدار فدخلها دخلة واحدة فانه ينبغي
 في القياس ان لا يحنث حتى يدخل الدار دخليتين ولكننا نستحسن ونجعلها حائشا بالدخلة الاولى (وجهه) القياس أن
 تكرار الشرط يمكن ان يحمل على فائدة وهو أنه أراد به العطف الا أنه حذف حرف العطف فصار الشرط دخوله امرأتين
 (وجهه) الاستحسان أن التكرار يجعل رد الكلام الاول لان الغرض من هذه اليمين المنع والظاهر أن الانسان
 يمنع نفسه من أصل الدخول دون التكرار الا ان يعنى دخليتين فيكون على ما عني لان الظاهر ان الانسان لا يتكلم

بشيء إلا لفائدة تتعلق به فقد نوى ظاهر كلامه فيصدق وإن كرر بحرف العطف فقال إن تزوجتك وإن تزوجتك أو قال إن تزوجتك فإن تزوجتك أو إذا تزوجتك ومتى تزوجتك لا يقع الطلاق حتى يترجى وجه مرتين لأنه لا عطف أحد الشرطين على الآخر فقد علق الجزاء بهما فيتعلى بهما ولو قدم الطلاق فقال أنت طالق إن تزوجتك فإن تزوجتك فهذا على تزويج واحد وهو مخالف للباب الأول لأن الكلام الأول ثم بالجزاء والشرط فإذا أعاذ الشرط بعد تمام الكلام لم يتعلق به حكم ولو قال إن تزوجتك فأنت طالق وإن تزوجتك طلقت بكل واحد من التزويجين لأنه عطف التزويج على الجزاء فصار الجزاء مضمرا فيه كأنه قال إن تزوجتك فأنت طالق والله عز وجل أعلم ولو قال كلما دخلت هذه الدار وكلمت فلانا فعند من عبيدي حر فدخلت الدار دخلات وكلمت فلانا مرة واحدة لا يعتق إلا عبداً واحداً لأنه جعل شرط العتق دخول الدار وكلام فلان فإذا تكرر أحد الشرطين ولم يوجد الآخر إلا مرة واحدة فقد تم شرط يمين واحدة وجد بعض شرط يمين أخرى فلا يعتق إلا عبداً واحداً ولو قال كلما دخلت هذه الدار فإن كلمت فلانا فأنت طالق فدخلت الدار ثلاث دخلات ثم كلمت فلانا مرة طلقت أمراً أنه ثلاثاً لأنه جعل الجملة المذكورة بعد حرف القاء من ذكر الشرط والجزاء جزاء الدخول والجزاء يتكرر بتكرار الشرط إذا كان الشرط مذكوراً بكلمة كلما أو يصير كأنه علق عند كل دخول طلاقها بكلامها فإذا كلمت فلانا مرة طلق ثلاثاً إذا الفعل الواحد يصلح شرطاً في إيمان كثيرة فيحدث في جميعها ويرى ابن سباعة عن أبي يوسف ما يجري مجرى الشرح للمسئلة الأولى أنه قال لو قال كلما دخلت هذه الدار وكلمت فلانا فأنت طالق فهذا عليهما جميعاً فإن دخلت الدار ثلاث دخلات ثم كلمت فلانا مرة طلقت واحدة لأن الواو للجمع فيصير الدخول والكلام جميعاً شرطاً وتكرر بعض الشرط لا يتعلق به حنث فإن عادت فكلمت فلانا قبل أن تدخل الدار الرابعة طلقت أخرى لأنه تم شرط يمين أخرى فإن عادت فكلمت فلانا الثالثة طلقت أخرى لتتمام شرط اليمين الثالثة قال وكذلك لو بدأت بكلام فلان فكلمته ثلاث مرات ثم دخلت الدار دخلت طلقت واحدة فإن عادت فدخلتها الثانية قبل الكلام طلقت أخرى فإن عادت فدخلت الثالثة طلقت أيضاً فثنتين لأنه لا يراعى فيه الترتيب وأنه لا فرق بين تقديم أحد الشرطين على الآخر وبين تأخيرهما وقال ابن سباعة عن أبي يوسف ما يجري مجرى شرح المسئلة الثانية أنه قال لو قال كلما دخلت هذه الدار فإن كلمت فلانا فأنت طالق فإن اليمين في هذا كله انما تنعقد بدخول الدار فكلمتها دخلت دخلت انعقدت يمين فإن كلمت فلانا طلقت فإن عادت فدخلت الدار ثم كلمت فلانا طلقت أخرى فإن عادت فدخلت الدار ثم كلمت فلانا طلقت أخرى ولو بدأت فدخلت الدار ثلاث دخلات ثم كلمت فلانا مرة طلقت ثلاث مرات لأنه جعل دخول الدار شرط انعقاد اليمين فينعتق عند كل دخلة يمين لمكان كلمة كلما فقد انعقدت عليها إيمان فأنحلت بشرط واحد قال ولو بدأت بكلام فلان لم ينعتق به يمين ولم يقع به طلاق حتى تكلم فلانا بعد دخول الدار لأنه جعل الدخول شرط انعقاد اليمين فلم تدخل لا ينعتق فلا يقع بالكلام طلاق قال وسمعت أبا يوسف قال ولو قال كلما دخلت هذه الدار فكلمت فلانا فأنت طالق قال فهذا عليها ويكون القاء جزاءً فإن بدأت فدخلت الدار ثلاث دخلات ثم كلمت فلانا مرة طلقت ثلاثاً ولو دخلت الدار ثم كلمت فلانا ثلاث مرات طلقت ثلاثاً لأن اليمين قد انعقدت بدخول الدار فإذا تكرر شرطها بتكرار الحنث لأن كلما للتكرار والله عز وجل أعلم ولو قال كل امرأة أتت وجهاً فهي طالق وفلان لا مرة أنه طلق أمراً أنه الساعة ولا ينتظر به التزويج لأن كلمة كل ليست كلمة شرط لما قلنا لكن فيها معنى الشرط من حيث إنه يتوقف تزول الجزاء على أمرأة موصوفة بهفة أنها امرأة وجه وفلان غير موصوفة بهذه الصفة فلا يقف طلاقها عليها ولو قال كل امرأة من نسائي تدخل الدار فهي طالق وفلانة سمي بعض نسائه فإن الطلاق يقع عليها الساعة قبل أن تدخل الدار لما ذكرنا فإن دخلت الدار وهي في العدة طلقت أخرى لأنها قد دخلت في عموم قوله كل امرأة من نسائي تدخل الدار ولو قال أنت ومن دخل الدار من نسائي طالق

كانت طاعة ساعة سكت لما ذكرنا أنه أوقع الطلاق على الموصوف وهذه غير موصوفة ولو دخلت هي في هذه العدة طلقت أخرى لما بينا ولو قال لامرأته أنت طالق وفلانة أن تزوجها لم يقع الطلاق على امرأته حتى تزوج بالآخرى لأنه علق طلاقها بالشرط وهو الزوج لا نية به بكلمة الشرط نصا فيتمتع به بخلاف الفصل الأول ولو قال لعبدته أنت حر ومن دخل الدار من عبيدي عتق الأول للمال لما ذكرنا فان عتق أن عتقه معلق بدخول الدار لم يدين في القضاء لا نه خلاف الظاهر لا نعدام التعليق بالشرط حقيقة وهو متهم فيه لما فيه من التخفيف عليه فلا يصدق القاضي والله تعالى الموفق وذكر محمد في الجامع في رجل له امرأتان فقال لاحداهما أنت طالق ان دخلت هذه الدار لا بل هذه فان دخلت الاولى الدار طلقنا ولا تطلق الثانية قبل ذلك لان قوله لاحداهما أنت طالق ان دخلت هذه الدار تعليق طلاقها بشرط الدخول وقوله لا رجوع عن تعليق طلاقها بالشرط وقوله بل اثبات تعليق طلاق هذه بالشرط والرجوع لا يصح والاثبات صحيح فثبت تعليق طلاقها بالشرط ولو قال ان تزوجت فلانة فهي طالق لا بل غلامى فلان حر عتق عبده الساعة لان قوله لا بل غلامى فلان حر جملة تامة لكونها مبتدأ وخبر افسلا فتعثر الى ما تقدم من الشرط فلا يتعلق به بخلاف ما اذا قال ان تزوجت فلانة فهي طالق لا بل فلانة وهي امرأته ان امرأته لا تطلق الساعة لان قوله لا بل فلانة غير مستقل بنفسه بل هو مفتقر الى الكلام الاول وذلك متعلق بالشرط فيتعلق هذا ايضا ولو قال لعبدته أنت حر ان دخلت الدار لا بل فلان لعبدته آخر لا يعتق الثاني الا بعد دخول الدار لانه استدرك بكلام غير مستقل فتعلق بالشرط وقال ابن سماعة عن أبي يوسف في نوادره لو ان رجلا قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق و طالق لا بل هذه فدخلت الاولى الدار طلقنا فلا لان قوله لا بل هذه غير مستقل فاضمر فيه الشرط فصار طلاقها جزء الدخول كطلاق الاولى والجزء في حق الاولى ثلاث تطبيقات كذا في حق الثانية ولو قال أنت طالق و طالق لا بل هذه وقع على الثانية واحدة وعلى الاولى ثلاث لانه يضر في حق الثانية ما يستقل به الكلام والكلام يستقل باضمار تطبيقه واحدة ألا ترى ان التطبيقات ههنا مفرقة فصار كأنه قال لا بل هذه طالق بخلاف الفصل الاول لان هناك علق الثلاث جملة بالدخول فلا بد من اعتبارها جملة واحدة على حسب التعليق فصار تلك الكلمة مستدركة في حق الثانية ولو قال لامرأته أنت طالق ان كلمت فلانا لا بل هذه فكان على الكلام لا على الطلاق وهذا خلاف ما ذكره محمد في الجامع ويجوز ان يكون قول أبي يوسف لانه نسقها على الكلام فتعلق طلاقها بكلام فلان فان قال ان كلمت فلانا فانت طالق لا بل هذه قوله لا بل هذه على الطلاق لانه نسقها على الجزاء فتعلق طلاقها بما يتعلق به طلاق الاخرى قال بشر عن أبي يوسف فيمن قال كل امرأة تزوجها فهي طالق ان دخلت الدار فترج امرأته ثم دخل الدار ثم تزوج أخرى فان الطلاق يقع على التي تزوج قبل الدخول ولا يقع على التي تزوج بعد الدخول وكذلك ذكر محمد في الجامع لانه أوقع الطلاق على امرأة موصوفة بانه تزوجها قبل الدخول والموصوفة بهذه الصفة التي تزوجها قبل الدخول لا بعد الدخول فلا تطلق المتروجة بعد الدخول ونظيره اذا قال كل امرأة الى عمياء طالق ان دخلت الدار فدخلت الدار فدخلت ثم عميت امرأته لا تطلق كذا هذا ولو بدأ بالدخول فقال ان دخلت الدار فكل امرأة تزوجها فهي طالق فترج امرأته ثم دخل الدار ثم تزوج أخرى فان الطلاق يقع على التي تزوج بعد الدخول ولا يقع على التي تزوج قبل الدخول لانه جعل دخول الدار شرطا لاعتقاد اليمين الثانية فصار كأنه قال عند الدخول كل امرأة تزوجها فهي طالق فلا بد من ذلك ما تزوج من قبل قال أبو يوسف فان نوى ما تزوج قبل أو بعد في المستثنين جميعا فليس يقع على مانوى ولا يلزمه ذلك لانه نوى ما لا يحتمله لفظه قال بشر ولو قال كل امرأة تزوجها فهي طالق ان دخلت الدار فدخل الدار ثم تزوج لا يقع الطلاق فان دخل الدار ثانيا وقع الطلاق لانه عقد اليمين على دخول بعد التزوج لا على دخول قبله فلم يكن الدخول قبل التزوج معقودا عليه فلا تنحل به اليمين فاذا وجد الدخول الثاني وهو المعقود عليه وقع به الطلاق ولو قال كل امرأة تزوجها الى سنة فهي طالق ان كلمت فلانا فهو

على ما يتزوج في الوقت سواء كان قبل الكلام أو بعده كذا ذكر محمد في الجامع لانه لما قال كل امرأة أتزوجها على سنة فلا بد ان يكون للتوقيت فائدة فلو اقتصت اليمين بما يتزوج قبل الكلام بطل معنى التوقيت فيصير الكلام شرطاً لوقوع الطلاق المعلق بالتزوج ولو بدأ بالكلام فقال ان كلمت فلا نافك كل امرأة أتزوجها على سنة فهي طالق فهذا يقع على ما بعد الكلام والتوقيت وعدم التوقيت فيه سواء لانه لم يبدأ بالكلام فقد جعل الكلام شرطاً لانه انقاد اليمين فلا يدخل فيه الماز وجبة قبل الكلام ويكون فائدة التوقيت تخصيص العقد بمن تزوج في المدة دون ما بعدها والله عز وجل أعلم ولو عطف الخالف على يمينه بعد السكوت فلا صل فيه ما روى عن أبي يوسف انه قال اذا عطف على يمينه بعد السكوت ما يوسع على نفسه لم يقبل قوله كمالاً يقبل في الاستثناء بعد السكوت وان عطف بما شدد على نفسه جاز واذا ثبت هذا الاصل فقال ابن سباعة سمعت أبا يوسف قال في رجل قال ان دخلت فلانة الدار فهي طالق ثم سكنت سكنته ثم قال وهذه يعني امرأته أخرى فانها تدخل في اليمين لان الواو للجمع فكانه قال وهذه طالق ان دخلت تلك الدار وفي هذا تشديد على نفسه وكذلك ان قال ان دخلت هذه الدار لانه عطف على الشرط وفيه تشديد لان هذا يقتضي وقوع الطلاق على الاولى بدخول كل واحدة من الدارين وفي هذا تشديد على نفسه وكذلك لو نجز فقال هذه طالق ثم سكنت ثم قال وهذه طلقت الثانية لانه جمع بينهما في الايقاع وهذا تشديد على نفسه ولو قال لامرأته أنت طالق ان دخلت الدار ثم سكنت ثم قال وهذه يعني داراً أخرى فليس له ذلك فان دخلت الاولى طلقت لان قوله وهذه يعني داراً أخرى يقتضي زيادة في شرط اليمين الاولى لانه اذا علق الطلاق بدخول دارين لا يقع باحدهما وهو لا يملك تغيير شرط اليمين بعد السكوت ولان في هذا توسيعاً على نفسه فلا يجوز بعد السكوت كالاستثناء والله عز وجل أعلم (وأما) بيان اعيان الشرط التي تعلق بها الطلاق والعناق والشرط التي تعلق بها الطلاق والعناق لا سبيل الى حصرها لكثرة تعلقاتها باختيار القاعل فذكر القدر الذي ذكره أصحابنا في كتبهم والمذكور من الشرط في كتبهم نوعان أفعال حسية وأمو شرعية أما النوع الاول فالدخول والخروج والكلام والظهار والافتشاء والاعلام والكنم والاسرار والاختفاء والبشارة والقراءة ونحوها والاكل والشرب والذوق والغداء والعشاء واللبس والسكنى والمسكنة والايواء والبيتوتة والاستخدام والمعرفة وقبض الحق والاقتضاء والهدم والضرب والقتل وغيرها والنوع الثاني وهو الخلف على أمر شرعية وما يقع منها على الصحيح والفاسد وعلى الصحيح دون الفاسد كالعطية والهبة والكسوة والركوب والجلوس والصدقة والاعارة والقرض والبيع والاجارة والشرع والتزوج والصلاة والصوم وأشياء أخر متفرقة تجمعها في فصل واحد في آخر الكتاب والاصل في هذه الشرط ان يراعى فيها لفظ الخالف في دلالة على المعنى لانه وما يقتضيه من الاطلاق والتقييد والتعميم والتخصيص الا ان يكون معاني كلام الناس بخلافه فيحمل اللفظ عليه ويكون ذلك حقيقة عرفية وانما تقتضي على الحقيقة الوضعية والاصل فيه ما روى ان رجلاً جاء الى ابن عباس رضي الله عنهما وقال ان صاحباً لنا مات وأوصى ببذنة أفتجزى عنه البقرة فقال ابن عباس رضي الله عنهما من صاحبكم فقال السائل من بني رباح فقال ابن عباس رضي الله عنهما مني اقتنت بنو رباح البقرة انما البقر للزاد وذهب وهم صاحبكم الى الابل فهذا الحديث أصل أصيل في حمل مطلق الكلام على ما يذهب اليه أو هام الناس ولان العرف وضع طارئ على الوضع الاصل والاصطلاح جار من أهل اللغة فالظاهر ان المتكلم يقصد بكلامه ذلك فيحمل عليه مطلق اللفظ وهذا يبطل قول الشافعي ان الايمان محمولة على الحقائق يؤيد ما قلنا ان الترخيم يقول لفرجه والله لا جرنك في الشوك يريد به شدة المظل دون الحقيقة وقول مالك الايمان محمولة على ألفاظ القرآن غير سديد أيضاً بدليل ان من حلف لا يجلس في سراج فجلس في الشمس لا يجنث وان سمي الله تعالى الشمس سراجاً بقوله عز وجل وجعلنا الشمس سراجاً وكذا من حلف لا يجلس على بساط فجلس على الارض لا يجنث وان سماها الله سبحانه وتعالى في القرآن العظيم بساطاً بقوله عز وجل والله الذي

جعل لكم الأرض بساطا وكذا من حلف لا يمس وتدا فس جبالا لا يحنث وإن سمي الله عز وجل الجبل وتدا بقوله تعالى والحبال أو تدا فثبت أن ما قاله مالك غير صحيح والله أعلم

فصل أما الحلف على الدخول فالدخول اسم للاقتضال من العورة إلى الحصن فإن حلف لا يدخل هذه الدار وهو فيها فكث بعد يمينه لا يحنث استحسانا والقياس أن يحنث ذكر القياس والاستحسان في الأصل وجه القياس أن الدوام على الفعل حكم إنشاءه كإثبات الركوب واللبس بأن حلف لا يركب ولا يلبس وهو ركاب ولا يلبس فكث ساعة أنه يحنث لقلنا كذا وهذا وجه الاستحسان الفرق بين الفصلين وهو أن الدوام على الفعل لا يتصور حقيقة لأن الدوام هو البقاء والفعل المحدث عرض والعرض مستحيل البقاء فيستحيل دوامه وانما يراى بالدوام تجدد أمثاله وهذا يوجد في الركوب واللبس ولا يوجد في الدخول لأنه اسم للانتقال من العورة إلى الحصن والمسكث قرار فيستحيل أن يكون انتقالا يحنثه أن الانتقال حركة والمسكث سكون وهما ضدان والدليل على الفرق بين الفصلين أنه قال ركبت أمس واليوم ولبست أمس واليوم من غير ركوب ولبس مبتدأ ولا يقال دخلت أمس واليوم إلا للدخول مبتدأ وكذا من دخل دار يوم الخميس فكث فيها إلى يوم الجمعة فقال والله ما دخلت هذه الدار يوم الجمعة برى يمينه لذلك افترا ولو حلف لا يركب أو لا يلبس وهو ركاب أو لا يلبس فقل من ساعته أو نزعه من ساعته لا يحنث عندنا خلافا لغير وجه قوله أن شرط حثه الركوب واللبس وقد وجد منه بعد يمينه وإن قل (ولنا) أن ما لا يقدر الخالف على الامتناع من يمينه فهو مستثنى منه دلالة لأن قصد الخالف من الحلف الير والير لا يحصل إلا باستثناء ذلك القدر وسواء دخل تلك الدار ماشيا أو راكبا لأن اسم الدخول ينطلق على الكل ألا ترى أنه يقال دخلت الدار ماشيا ودخلتها راكبا ولو أمر غيره فدخله فدخله حث لأن الدخول فعل لا حقوق له فكان فعل المأمور مضاعفا إليه كالنحو والضرب ونحو ذلك على ما نذكره أن شاء الله تعالى في موضعه وإن أحمله غيره فادخله بغير أمره لم يحنث لأن هذا يسمى ادخلا لا دخولا لما ذكرنا أن الدخول انتقال والادخال قتل ولم يوجد ما يوجب الإضافة إليه وهو الأمر وسواء كان راضيا بنقله أو ساء خطا لأن الرضا لا يجعل الفعل مضاعفا إليه فلم يوجد منه الشرط وهو الدخول وسواء كان قادرا على الامتناع أو لم يكن قادرا عليه عند عامة مشايخنا وقال بعضهم إن كان يقدر على الامتناع فلم يمتنع يحنث لأنه لما تمتع مع القدرة كان الدخول مضاعفا إليه والصحيح قول العامة لأنه لم يوجد منه الدخول حقيقة وامتناعه مع القدرة إن جاز أن يستدل به على رضاه بالدخول لكن الرضا يكون بالأمر وبدون الأمر لا يكفي لإضافة الفعل إليه فأنعدم الدخول حقيقة وتقديرا وسواء دخلها من باب أو من غير أنه جعل شرط الحث مطلق الدخول وقد وجد ولو نزل على سطحها جنت لأن سطح الدار من الدار إذا دار اسم لما أحاط به الدائرة والدائرة أحاطت بالسطح وكذا لو أقام على حائط من حيطانها لأن الحائط مما تدور عليه الدائرة فكان كسطحها ولو أقام على ظلة لها شارة أو كنيف شارع فإن كان مفتوح ذلك إلى الدار يحنث والأفلا لأنه إذا كان مفتوحا إلى الدار يكون منسوب إلى الدار فيكون من جملة الدار والأفلا وإن قام على أسكفة الباب فإن كان الباب إذا أغلق كانت الأسكفة خارجة عن الباب لم يحنث لأنه خارج وإن كان أغلق الباب كانت الأسكفة داخلية الباب حث لأنه داخل لأن الباب يعلق على ما في داخل الدار لا على ما في الخارج وإن أدخل الخالف إحدى رجله ولم يدخل الأخرى لم يحنث لأنه لم ينتقل كله بل بعضه وقد روى عن بريدة رضي الله عنه أنه قال كنت مع النبي صلى الله عليه وسلم في المسجد فقال لي أي لا علم آية تم نزل على نبي بعد سليمان بن داود عليه الصلاة والسلام الأعلى فقلت وما هي يا رسول الله فقال لا أخرج من المسجد حتى أعلمكم ألقا أخرج إحدى رجله فقلت في نفسي أعلم قد نسي قال لي ثم تفتح القراءة فقلت بسم الله الرحمن الرحيم فقال صلى الله عليه وسلم هي فلو كان هذا القدر خر وجال كان تأخير التعليم إليه خلفا في الوعد ولا يتوهم ذلك بالأنبياء عليهم الصلاة والسلام ودل الحديث على أن التسمية آية من القرآن لأن النبي صلى الله عليه وسلم سماها آية ومن

أجابنا من قال موضوع هذه المسئلة في دار داخلها وخارجها سطح واحد فان كانت الدار منهيطة فادخل اليها
احدى رجله حنث لان أكثره حصل فيها وللاكثر حكم الكل فان أدخل رأسه ولم يدخل قدميه أو تناول منها
لم يحنث لان ذلك ليس بدخول ألا ترى ان السارق لو فعل ذلك لا يقطع ولو حلف لا يدخل دارا فدخل خرابا قد كان
دارا وذهب بناؤها لا يحنث ولو كانت حيطانها قائمة فدخل يحنث ولو عين فقال أدخل هذه الدار فذهب بناؤها لا
يحنث ولو كانت حيطانها قائمة ودخل يحنث ولو عين فقال لا أدخل هذه الدار فذهب بناؤها بعد عيته ثم دخلها يحنث
في قولهم لان قوله دارا وان ذكر مطلقا لكن المطلق ينصرف الى المتعارف وهي الدار المبنية في راعى فيه الاسم والصفة
وهي البناء لانه جار مجرى الصفة فلم يوجد لا يحنث وقوله هذه الدار اشارة الى المعين الحاضر في راعى فيه ذات المعين
لا صفته لان الوصف للتعريف والاشارة كافية للتعريف وذات الدار قائمة بعد الانهدام لان الدار في اللغة اسم
للعروة والعروة قائمة والدليل على ان الدار اسم للعروة بدون البناء قول النابغة

يادارية بالعلياء فالسند * أقوت فطال عليها سالف الأبد

الا اوارى لا ياما أيتها * والنوى كالحوض بالظلمة الجلد

سماها دارا بعد ما حلت من أهلها وخربت ولم يبق فيها إلا وارى والنوى ولو أعيد البناء فدخلها يحنث أما في المعين فلا
شك فيه لانه لو دخلها بدون البناء يحنث فمع البناء أولى وأما في المنكر فلو جرد الاسم والصفة وهي البناء وان بنيت
مسجدا أو حماما أو بستانا فدخله لا يحنث لان اسم الدار قد بطل ألا ترى انه لا يسمى دارا فبطلت اليمين ولو أعادها
دارا فدخلها لا يحنث لانها غير الدار الاولى وعن أبي يوسف اذا قال والله لا أدخل هذا المسجد فهدم فصار صخرًا ثم
دخله فانه يحنث قال هو مسجد وان لم يكن مبنيا ولا ان المسجد عبارة عن موضع السجود وذلك موجود في الخراب
ولهذا قال أبو يوسف ان المسجد اذا خرب واستغنى الناس عنه انه يبقى مسجدا الى يوم القيامة ولو حلف لا يدخل
هذا البيت أو بيتا فدخله بعد ما انهدم ولا بناء فيه لا يحنث لان البيت اسم مشتق من البيتوة يسمى بيتا لانه يبات فيه
ولا يبات الا في البناء ولهذا تسمى العرب الاخبية بيوتا فصار البناء فيه في حق استحقاق الاسم ملتحقا بذات المسمى
كاسم الطعام للمائدة والشراب للكأس والعروس للاركة فيزول الاسم بزواله ولو بنى بيتا آخر فدخله لا يحنث
أيضا في المعين لان المعادين أخرى غير الاول فلا يحنث بالدخول فيه وفي غير المعين يحنث لوجود الشرط وهو
دخول البيت ولو انهدم السقف وحيطانه قائمة فدخله يحنث في المعين ولا يحنث في المنكر لان السقف بمنزلة الصفة
فيه وهي في الحاضر لغو وفي الغائب معتبرة ولو حلف لا يدخل في هذا القسطاط وهو مضروب في موضع قطع وضرب
في موضع آخر فدخل فيه يحنث وكذلك القبة من العيدان ونحوه وكذلك درج من عيدان بدار أو منبر لان
الاسم في هذه الاشياء لا يزول بنقلها من مكان الى مكان ومن هذا الجنس من حيث المعنى اذا حلف لا يجلس الى
هذه الاسطوانة أو الى هذا الحائط فهدمها لم يحنث لان الحائط اذا هدم زال الاسم عنه وكذا الاسطوانة
فبطلت اليمين وكذا اذا حلف لا يكتب بهذا القلم فكسره ثم رآه فكتب به لان غير المبرى لا يسمى قلمًا وانما يسمى
أبو باقذا كسر فقد زال الاسم فبطلت اليمين وكذلك اذا حلف على مقص فكسره ثم جعله مقصا غير ذلك لان
الاسم قد زال بالكسر وكذلك كل سكن وسيف وقد كسر ثم صنع مثله ولو نزع مسمارا المقص ولم يكسره ثم أعاد فيه
مسمارا آخر حنث لان الاسم لم يزل بزل المسمار وكذلك اذا نزع نصاب السكين وجعل عليه نصابا آخر لان
السكين اسم للحديد ولو حلف على قيص لا يلبسه أو قباء عكشوا أو مبطنا أو جبة مبطنة أو محشوة أو قلنسوة أو خفين
فنفق ذلك كله ثم أعاده يحنث لان الاسم بقي بعد النقص يقال قيص منقوص وجبة منقوصة واليمين المنقصة على
العين لا تبطل بتغير الصفة مع بقاء اسم العين وكذلك لو حلف لا يركب هذا السرج فقتله ثم أعاده ولو حلف
لا يركب هذه السفينة فتمضمها ثم استأنف بذلك الخشب فركبها لا يحنث لانها لا تسمى سفينة بعد النقص

وزوال الاسم بطل اليمين ولو حلف لا ينال على هذا القرائن ففتحه وغسله ثم حشاه بحشو وخطه ونام عليه حنث
 لأن فتح القرائن لا يزال الاسم عنه ولو حلف لا يلبس شقة خز بعينها فنقصها وغزلت وجعلت شقة أخرى لم
 يحنث لأنها إذا انقضت صارت خيوطا وزال الاسم عن الخلوفاً عليه ولو حلف على قميص لا يلبسه فقطعه جبة
 محسوة فلبسه لا يحنث لأن الاسم قد زال فزالت اليمين ولو حلف لا يقرأ في هذا المصحف فخلعه ثم لف ورقه
 وغر زدفه ثم قرأ فيه يحنث لأن اسم المصحف باق وإن فرق ولو حلف على نعل لا يلبسه فقطع شرا كها وشركها بغيره
 ثم لبسها حنث لأن اسم النعل يتناولها بعد قطع الشراك ولو حلفت امرأة لا تلبس هذه الملحفة فخط جانبها
 فجعلت درعا وجعل لها جيبا ثم لبستها لم تحنث لأنها درع وليست بملحفة فإن أعيدت ملحفة فلبستها حنثت
 لأنها عادت ملحفة بغير تأليف ولا زيادة ولا نقصان فهي على ما كانت عليه وقال ابن سماعه عن محمد بن رجل
 حلف لا يدخل هذا المسجد فز يد فيه طائفة فدخلها لم يحنث لأن اليمين وقعت على بقعة معينة فلا يحنث بغيرها ولو قال
 مسجد بني فلان ثم ز يد فيه فدخل ذلك الموضع الذي ز يد فيه حنث وكذلك الدار لأنه عقد يمينه على الإضافة وذلك
 موجود في الزيادة ولو حلف لا يدخل بيتا فدخل مسجدا أو بيعة أو كنيسة أو بيت نارا أو دخل الكعبة أو حماما أو
 دهليزا أو ظلة باب دار لا يحنث لأن هذه الأشياء لا تسمى بيتا على الإطلاق عرفا وعادة وإن سمي الله عز وجل الكعبة
 بيتا في كتابه في قوله تعالى أن أول بيت وضع للناس للذي ببكة وسمى المساجد بيوتا حيث قال تعالى في بيوت اذن
 الله أن ترفع ويذكر فيها اسمه لأن مبنى الإيمان على العرف والعادة لا على نفس الإطلاق الاسم ألا ترى أن من حلف
 لا يأكل لحما فأكل سمكا لا يحنث وإن ساء الله تعالى لحما في كتابه الكرم بقوله عز وجل لتأكلوا منه لحما طرا بالماء يسم
 لحما في عرف الناس وعاداتهم كذا هذا وقيل الجواب المذكور في مثل الدهليز في دهليز يكون خارج باب الدار لأنه
 لا يبات فيه فإن كان داخل البيت وتمكن فيه البيوتة يحنث والصحيح ما أطلق في الكتاب لأن الدهليز لا يبات فيه
 عادة سواء كان خارج الباب أو داخله ولو دخل صفة يحنث كذا ذكر في الكتاب وقيل إنما وضع المسألة على عادة
 أهل الكوفة لأن صفاتهم تغلق عليها الأبواب فكانت بيوتا لوجود معنى البيت وهو ما يبات فيه عادة ولذا سمي ذلك
 بيتا عرفا وعادة فاما على عادة أهل بلادنا فلا يحنث لانعدام معنى البيت وانعدام العرف والعادة والتسمية أيضا
 ولو حلف لا يدخل من باب هذه الدار فدخلها من غير الباب لم يحنث لعدم الشرط وهو الدخول من الباب فإن قُب
 للدار بابا آخر فدخل من حنث لأنه عقد يمينه على الدخول من باب منسوب إلى الدار وقد وجد الباب الحادث كذلك
 في حنث وإن عني به الباب الأول يدين فيما بينه وبين الله تعالى لأن لفظه يحتمله ولا يدين في القضاء لأنه خلاف الظاهر
 حيث أراد بالطلق المقيد وإن عني الباب فقال لا أدخل من هذا الباب فدخل من باب آخر لا يحنث وهذا مما لا شك فيه
 لأنه لم يوجد الشرط ولو حلف لا يدخل دار فلان فدخل دارا يسكنها فلان بملك أو إجارة أو إجارة فهو سواء يحنث في
 يمينه ذلك أبو يوسف وذكر محمد في الأصل وضع المسألة في المستأجر وهذا قول أصحابنا وقال الشافعي لا يحنث
 وجه قوله أن قوله دار فلان إضافة ملك إذا ملك في الدار لا أجرة وإنما المستأجر ملك المنفعة فلا يتناولها اليمين (ولنا) لأن
 الدار المسكونة بالإجارة والإجارة تضاف إلى المستأجر والمستعير عرفا وعادة والدليل عليه أيضا ما روى عن رسول الله
 صلى الله عليه وسلم أنه من مجاط فاعجبه فقال لمن هذا فقال رافع بن خديج كى يارسول الله استأجرته إضافة إلى نفسه
 ولم ينكر عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقد ثبتت الإضافة عرفا وشرا عا لما إذا حلف لا يدخل دار فلان فدخل
 دارا له قد أجرة غيره قال محمد يحنث لأنه حلف على دار يملكها فلان والملك له سواء كان يسكنها أو لا يسكنها وروى
 هشام عن محمد أنه لا يحنث لأنها تضاف إلى الساكن بالسكنى فسقط إضافة الملك والجواب أنه غير ممتنع أن تضاف دار
 واحدة إلى المالك بمجبة الملك وإلى الساكن بمجبة السكنى لأن عند اختلاف الجهة تذهب الاستحالة فإن قال لا أدخل
 حانوتا فلان فدخل حانوتا له قد أجره فإن كان فلان ممن له حانوت يسكنه فإنه لا يحنث بدخول هذا الحانوت لأنه

يضاف الى ساكنه ولا يضاف الى مالكة وان كان المحلوف عليه لا يعرف بسكنى حانوت يحنث لا ناعلم أنه أراد به
 اضافة الملك لا اضافة السكنى كما يقال حانوت الامير وان كان لا يسكنها الامير وان حلف لا يدخل دار فلان قد دخل
 داراً بين فلان وبين آخر فان كان فلان فيها ساكناً حنث وان لم يكن ساكناً لا يحنث لانه اذا كان ساكناً فيها كانت
 مضافة اليه بالسكنى وان لم تكن شيئاً منها فاذا ملك نصفها أولى واذا لم يسكن فيها كانت الاضافة اضافة الملك والكل غير
 مضاف اليه وقرق بين هذا وبين ما اذا حلف لا يزرع أرضاً فلان فزرع أرضاً بينه وبين غيره انه يحنث لان كل جزء
 من الارض يسمى أرضاً وبعض الدار لا يسمى داراً ولو حلف لا يدخل بيت فلان ولا نية له قد دخل داره وفلان
 فيها ساكن لا يحنث حتى يدخل البيت لان البيت اسم لموضع بيات فيه عادة ولا يبات في حن الدار عادة فان نواه
 يصدق لانه شدد على نفسه وقال ابن رستم قال محمد بن رجل حلف لا يدخل دار رجل بعينه مثل دار عمرو بن
 حريث وغيرهما من الدور المشهورة باربها قد دخل الرجل وقد كان باعها عمرو بن حريث أو غيره عن تنسب قبل
 اليمين اليه ثم دخلها الحالف بعد ذلك حنث لان الدور المشهورة انما تضاف الى اربابها على طريق النسبة لا على طريق
 الملك وزوال الملك لا يوجب بطلان اليمين وان كانت هذه اليمين على دار من هذه الدور التي ليست لها نسبة تعرف
 بها لم يحنث في بعينه لانه براد بهذه الاضافة الملك لا النسبة فاذا زال الملك زالت الاضافة وقال ابن رستم عن محمد بن رجل
 حلف لا يدخل هذه الحجرة فكسرت الحجرة قد دخلها بعدما كسرت لا يحنث وليست الحجرة كالدار لان الحجرة
 اسم لما حفر بالبناء فكان كالبيت فاذا انهدمت فقد زال الاسم وقال ابن رستم عن محمد بن رجل حلف لا يدخل دار
 فلان فصعد السطح يحنث لان سطح الدار منها الا أن يكون نوى حن الدار فلا يحنث فيها بينه وبين الله لانهم قد
 يذكرون الدار ويريدون به الصحن دون غيره فقد نوى ما يحتمله كلامه ولو حلف لا يدخل هذا المسجد فصعد فوقه
 حنث لان سطح المسجد من المسجد ألا ترى لو انتقل المعتكف اليه لا يبطل اعتكافه فان كان فوق المسجد مسكن
 لا يحنث لان ذلك ليس بمسجد ولو انتقل المعتكف اليه بطل اعتكافه ولو حلف لا يدخل هذه الدار الا اجتاز أقال ابن
 سباعه روى عن أبي يوسف أنه ان دخل وهو لا يريد الجلوس فانه لا يحنث لانه عقد يمينه على كل دخول واستثنى
 دخوله بصفة وهو ما يقصده الاجتياز وقد دخل على الصفة المستثناة فان دخل بعد مريضاً ومن رآه الجلوس عنده
 حنث لانه دخل لا على الصفة المستثناة فان دخل لا يريد الجلوس ثم بدله بعد ما دخل فجلس لا يحنث لانه لم يحنث
 حين دخوله لوجوده على الوصف المستثنى ولم يوجد الدخول بعد ذلك اذا مكث ليس بدخول فلا يحنث وذكر في
 الاصل اذا حلف لا يدخل هذه الدار الا عبر سبيل قد دخلها ليقعد فيها أو ليعود مريضاً فيها أو ليطعم فيها ولم يكن له نية
 حين حلف فانه يحنث ولكن ان دخلها اجتاز ثم بدله ليقعد فيها لم يحنث لان عبر السبيل هو الاجتياز فاذا دخلها لغير اجتياز
 حنث قال الا أن ينوى لا يدخلها يريد التزول فيها فان نوى ذلك فانه يسعه لانه قد قال دخلت عبر سبيل بمعنى انى لم
 أدم على الدخول ولم أستقر فقد نوى ما يحتمله كلامه ولو حلف لا يطأ هذه الدار بقدمه قد دخلها راكبا يحنث لانه قد
 يراذبه الدخول في العرف لا مباشرة قدمه الارض ألا ترى أنه لو كان في رجله حذاء نعل يحنث فعلم أن المراد منه
 الدخول وان حلف لا يضع قدمه في هذه الدار قد دخلها راكبا حنث لان وضع القدم في عرف الاستعمال صار عبارة
 عن الدخول فان كان نوى أن لا يضع قدمه ماشياً فهو على ما نوى لانه نوى حقيقة كلامه فيصدق وكذلك اذا دخلها
 ماشياً وعليه حذاء أو لا حذاء عليه لقلنا وروى هشام عن محمد بن حلف لا يدخل هذه الدار قد دخل حانوتاً مشرباً
 من هذه الدار الى الطريق وليس له باب في الدار فانه يحنث لانه من جملة ما أحاطت به الدائرة قال هشام وسألت أبا
 يوسف ان دخل بستاناً في تلك الدار قال لا يحنث وهذا محمول على بستان متصل بالدار فان كان في وسط الدار يحنث
 لاحاطة الدائرة به هكذا روى عن محمد وقال ابن سباعه في نوادره عن محمد بن رجل حلف لا يدخل دار فلان فحفر سرباً
 فبلغ داره وحفر تحت دار فلان حتى جاوزها قد دخل الحالف ذلك السرب حتى مضى فيه تحت دار فلان فانه لا يحنث

الآن يكون من هذه القنائة مكان مكشوف الى الدار يستق منه أهل الدار فدخل الخالف القنائة فبلغ ذلك المكشوف فيحنت وان لم يبلغ لم يحنت وان كان المكشوف شيئا قليلا لا ينتفع به أهل الدار وانما هو للضوء فر الخالف بالقنائة حتى بلغ الموضع فليس بحادث لان القنائة تحت الدار اذا لم يكن منفذ لا تعد من الدار لان المقصود من دخول داره اما كرامة واما هتك حرمة وذلك لا يوجد فيها لا منفذ له واذا كان لها منفذ يستق منه الماء فانه يعد من مرافق الدار بمنزلة بئر الماء فاذا بلغ اليه كان كمن دخل في بئر داره واذا كان لا ينتفع به الا للضوء لا يكون من مرافق الدار فلا يصير بدخوله داخلا في الدار فلا يحنت ولو دخل فلان سربا تحت داره وجعله بيوتا وجعل له ابوابا الى الطريق فدخلها رجل حلف لا يدخل دار فلان فهو حادث لان السرب تحت الدار من بيوت الدار ولو عمد فلان الى بيت من داره أو بيتين فسد ابوابهما من قبل داره وجعل ابوابهما الى دار الخالف فدخل الخالف هذين البيتين فانه لا يحنت لانه لما جعل ابوابهما الى دار الخالف فقد صارت منسوبة الى الدار الاخرى وقال ابن سماعه في السرب اذا كان بابه الى الدار ومحترقه في دار أخرى أنه من الدار التي مدخله اليها وبابه اليها لانه بيت من بيوتها وقال ابن سماعه عن أبي يوسف في رجل حلف لا يدخل بغداد فانحدر من الموصل في سفينة فمر بدجلة لا يحنت فان خرج فغشى على الجسر حنت وان قدم الى الشط ولم يخرج لم يحنت ولم يكن مقبلا ان كان أهله ببغداد وان خرج الى الشط حنت وقال ابن سماعه عن محمد اذا انحدر في سفينة من الموصل الى البصرة فمر في شط الدجلة فهو حادث فصارت المسألة مختلفة بينهما وجه قول محمد أن الدجلة من البلد بدليل أنه لو عقد عليها جسر كانت من البلد فكذا اذا حصل في هذا الموضع في سفينة ولا يبي يوسف أن موضع الدجلة ليس موضع قرار فلا يكون مقصودا بعقد اليمين على الدخول فلا تنصرف اليمين اليه قال بشر عن أبي يوسف في رجل قال لا امرأته ان دخلت هذه الدار ولم تعطني ثوب كذا فانت طالق فدخلت الدار ثم اعطته الثوب بعد ذلك فان الطلاق يقع عليها وان كانت اعطته الثوب قبل أن تدخل لم يقع عليها الطلاق لانه جعل شرط وقوع الطلاق دخولا للدار لا على صفة الاعطاء وهو أن لا يكون الزوج معطى حال الدخول لان هذه الواو للحال بمنزلة قوله ان دخلت الدار وانت راكبة أنه يعتبر كونها راكبة حال الدخول ولا يعتبر الركب بعده كذا هذا وكذلك لو قال ان خرجت ولم تأكلني أو خرجت وليس عليك ازار أو خرجت ولم تتخمرى لما قلنا ولو قال لها ان لم تعطني هذا الثوب ودخلت هذه الدار فانت طالق ولا نية له فان الطلاق لا يقع عليها حتى يجتمع الاثران جميعا وهو ان لا تعطيه الثوب الى أن يموت أحدهما أو يهلك الثوب ويدخل الدار فاذا اجتمع هذان وقع الطلاق والا فلا لانه جعل ترك العطية والدخول جميعا شرطا لوقوع الطلاق لان قوله ودخلت الدار بشرط معطوف على ترك العطية وليس بوصف له فيتعلق وقوع الطلاق بوجودهما ثم لا يتحقق الترك الا بموت أحدهما أو بهلاك الثوب فاذا مات أحدهما أو هلك الثوب ودخلت الدار فقد وجد الشرطان فيحنت ولو قال والله لا تدخلين هذه الدار ولا تعطيني هذا الثوب فأيهما فعلت حنت لان كلمة النفي دخلت على كل واحد منهما على الاثر اذ فيقتضى انتفاء كل واحد منهما على الاثر اذ كما في قوله تعالى فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج ومن هذا الجنس ما روى ابن سماعه عن أبي يوسف فيمن قال والله لا أشتري بهذا الدرهم غير لحم فاشتري بنصفه لحما وبنصفه خبزاً يحنت استحسانا ولا يحنت في القياس وجه القياس انه جعل شرط حنته أن يشتري بجميع الدرهم غير اللحم وما اشترى بجميعه بل ببعضه فلم يوجد شرط الحنت فلا يحنت وجه الاستحسان ان مبنى الايمان على العادة وعادة الناس انهم يريدون بمثل هذا الكلام أن يشتري الخالف بجميع الدرهم اللحم ولم يشتري بجميعه اللحم فيحنت فلان كان نوى أن لا يشتري به كله غير اللحم لم يحنت ويدين في القضاء لانه نوى ظاهر كلامه فيصدق ولو قال والله لا أشتري بهذا الدرهم الا لحما فلا يحنت حتى يشتري بالدرهم كله غير لحم وهذا يؤيد وجه القياس في المسألة الاولى لان الاو غير كلاهما من الفاظ الاستثناء وانا نقول قضية القياس هذا في المسألة الاولى ألا يرى أنه لو نوى أن يشتري به كله غير اللحم صدق في القضاء لا تاتر كنه هذا القياس هناك

للعرف والعادة ولا عرف ههنا مخالف القياس فعمدنا للقياس فيه ولو قال والله لا أشتري بهذا الدرهم الا ثلاثة أرطال
 لحم فاشترى ببعض الدرهم لحماً أقل من ثلاثة أرطال وبقيته غير لحم حنث لان قوله والله لا أشتري بهذا الدرهم وقع
 على كل شراء بهذا الدرهم ثم استثنى من هذه الجملة شراء بصفة وهو ان يشتري به ثلاثة أرطال ولم يوجد فلم يوجد المستثنى
 فبقى ما شره داخل في اليمين فيحنث به ومن هذا القبيل ما اذا قال لرجلين والله لا تبتان الا في بيت فبات أحدهما في
 بيت والاخر في بيت آخر حنث لانه جعل شرط حنثه يتو بتوتهما جميعاً في غير بيت واحد وقد بان في غير بيت واحد
 لانهما بانا في بيتين فوجد شرط الحنث فهو الفرق وذكر محمد في الجامع في رجل قال ان كنت ضربت هذين الرجلين
 الا في دار فلان فعبدى حر وقد ضرب واحدا منهما في دار فلان وواحدا في غيرها فانه لا يحنث لانه جعل شرط حنثه
 ضربهما في غير دار فلان ولم يوجد ولو قال ان لم أكن ضربته هذين السوطيين في دار فلان فعبدى حر والمسألة بحالها
 حنث لان شرط الحنث أن يجتمع الشرطان في دار فلان ولم يجتمعا فيحنث ولو حلف لا يدخل على فلان فدخل عليه
 يبتسه فان قصده بالدخول يحنث وان لم يقصده لا يحنث وكذلك اذا دخل عليه بيت غيره وانما اعتبر القصد ليكون
 داخلا عليه لان الانسان انما يحلف ان لا يدخل على غيره باستخفافه وتركه كرامة عادة وهذا لا يكون الا مع القصد
 وذكر الكرخي عن ابن سماعه في نوادره خلاف هذا فقال في رجل قال والله لا أدخل على فلان بيتاً فدخل بيتاً على قوم
 وفيهم فلان ولم يعلم به الحالف فانه حانث بدخوله فلم يعتبر القصد بالدخول على فلان لاستحالة القصد بدون العلم
 ووجهه انه جعل شرط الحنث الدخول على فلان والعلم بشرط الحنث ليس بشرط في الحنث كمن حلف لا يكلم
 زيداً فكلمه وهو لا يعرف أنه زيد وظاهر المذهب ما تقدم ولو علم أنه فيهم فدخل ينوي الدخول على القوم لا عليه
 لا يحنث فيما بينه وبين الله عز وجل لانه اذا قصد غيره لم يكن داخلا عليه ولا يصدق في القضاء لان الظاهر دخوله على
 الجماعة وما في اعتقاده لا يعرفه القاضي فان دخل عليه في مسجد أو طلة أو سقيفة أو دلهيز دار لم يحنث لان ذلك يقع على
 الدخول المعتاد وهو الذي يدخل الناس بعضهم على بعض ولا يكون ذلك الا في البيوت فان دخل عليه في فسطاط أو
 خيمة أو بيت شعر لم يحنث الا أن يكون الحالف من أهل البادية لانهم يسمون ذلك بيتاً والتعويل في هذا الباب
 على العرف والعادة وقال ابن سماعه عن محمد اذا حلف لا يدخل على فلان هذه الدار فدخل الدار وفلان في بيت من
 الدار لا يحنث وان كان في حن الدار يحنث لانه لا يكون داخلا عليه الا اذا شاهده ألا ترى ان السقايدخل دار الامير
 ولا يقال انه دخل على الامير وفي الاول شاهده وفي الثاني لم يشاهده وكذا لو حلف لا يدخل على فلان هذه القرية
 أنه لا يكون داخلا عليه الا اذا دخل في بيته وتخصيص القرية يمنع وقوع الحنث بالدخول في غيرها وقال ابن رستم
 عن محمد اذا قال والله لا أدخل على فلان ولم يذكر بيتاً ولا غيره فدخل عليه فسطاطاً أو داراً حنث وهذا محمول على أن
 من عادة فلان أن يدخل عليه في الفساطيط وان دخل عليه في المسجد أو الكعبة أو الحمام لا يحنث لان المقصود
 بهذه اليمين الامتناع من الدخول في المواضع التي يكرم الناس بالدخول عليه فيها وهذا لا يوجد في الحمام والكعبة
 والمسجد قال محمد ولو دخل على فلان بيته وهو يريد رجلاً غيره يزوره لم يحنث لانه لم يدخل على فلان لما لم يقصده
 وان لم يكن له نية حنث لانه يكون داخلا على كل من في الدار فيحنث كمن حلف لا يسلم على رجل فنسلم على جماعة
 وهو فيهم ولا نية له قال بشر سمعت أبا يوسف يقول فيمن قال لا مر أنه ان دخلت هذه الدار وخرجت منها فانت
 طالق فاحتملها انسان وهي كارهة فادخلها ثم خرجت من قبل نفسها ثم دخلها ولم تخرج وقع الطلاق لان الواو
 لا تقتضي الترتيب لانها للجمع المطلق ولا عادة في تقديم أحد الشرطين على الآخر فيعلق الطلاق بوجودهما من غير
 مراعاة الترتيب وكذلك القيام والقعود والسكوت والكلام والصوم والافطار ونحو ذلك لما قلنا ولو قال لها ان
 حضت وطهرت فأنت طالق فطهرت من هذا الحيض ثم حاضت لم يقع الطلاق حتى تطهر ولا يقع الطلاق في هذا
 الموضع حتى يتقدم الحيض الطهر وكذلك اذا قال لها اذا حبلت ولدت وهي حبل وكذا اذا قال اذا زعت

وحصبت لابد من تقدم الزرع الحصاد والحمل الولادة والحيض الطهر لان احدا لا من يتعقب الا خر عاده
فلزم مراعاة الترتيب بالمادة ولو قال لا امر أنه ان تزوجتك وطلقتك فعبدي حر ولا نية له فطلقتها واحدة بائنة ثم تزوجها
عقب عبده لا نه لا تحتل الزوج لئلا يكون لها زوجة له وتحتل الطلاق فيراعى فيه معنى الجمع المطلق لا الترتيب ومتى
طلقتها وتزوجها فقد جمع بينهما فوجد الشرط

فصل ﴿ وأما الحلف على الخروج فالخروج هو الاقصال من الحصن الى العورة على مضاد الدخول فلا
يكون المكث بعد الخروج كما لا يكون المكث بعد الدخول دخولا لانعدام حده وحقيقته ثم الخروج كما
يكون من البلدان والدور والمنازل والبيوت يكون من الاخبية والقسا طيط والغيم والسفن لوجود حده كالدخول
والخروج من الدور المسكونة أن يخرج الحالف بنفسه ومتاعه وعياله كما اذا حلف لا يسكن والخروج من البلدان
والقرى أن يخرج الحالف بيده خاصة وهذا يشهد لقول من قال من أحببنا ان من حلف لا يسكن في بلد فخرج بنفسه
دون عياله لا يحنث والتعويل في هذا على العرف فان من خرج من الدار وأهله ومتاعه فيها لا يعد خارجا من الدار
ويقال لم يخرج فلان من الدار اذا كان أهله ومتاعه فيها ومن خرج من البلد يعد خارجا من الدار وان كان أهله ومتاعه
فيه وقال هشام سمعت أبا يوسف قال اذا قال والله لا أخرج وهو في بيت من الدار فخرج الى حن الدار لم يحنث لان
الدار والبيت في حكم بقعة واحدة فالخلف على الخروج المطلق يقتضي الخروج منهما جميعا فلم يوجد لا يحنث الآن
تكون نيته أن لا يخرج من البيت اذا خرج الى حن الدار حنث لانه نوى ما يحتمله لفظه وهو الاقصال من داخل
الى خارج وفيه تشديد على نفسه فان قال نويت الخروج الى مكة أو خرجت من البلد فانه لا يصدق في القضاء ولا فيما
بينه وبين الله تعالى لانه نوى تخصيص المكان وهو ليس بمكروه وغير المكروه لا يحتمل نية التخصيص وكذلك
قال محمد في الجامع لو قال ان خرجت فعبدي حر وقال عنت به السفر الى بغداد دون ما سواه لم يدين في القضاء ولا فيما
بينه وبين الله تعالى لما قلنا وقال هشام سألت محمدا عن رجل حلف لا يخرج من الرى الى الكوفة فخرج من الرى
يريد مكة وطريقه على الكوفة قال محمدان كان حين خرج من الرى نوى ان يمر بالكوفة فهو حانث وان كان حين
خروج من الرى نوى أن لا يمر بهائم بداه بعد ما خرج وصار من الرى الى الموضع الذي تقصر فيه الصلاة أن يمر
بالكوفة فمر بهائم يحنث لان النية تعتبر حين الخروج وفي الفصل الاول وجدت نية الخروج الى الكوفة لانه لما نوى
أن يخرج الى مكة وتمرر فقد نوى الخروج الى الكوفة والى غيرها في حنث وفي الفصل الثاني لم توجد النية وقت الخروج
فلا يحنث وان كان نيته أن لا يخرج الى الكوفة خاصة ليست الى غيرها ثم بداه الحج فخرج ونوى أن يمر بالكوفة
قال محمد هذا لا يحنث فيما بينه وبين الله عز وجل لانه نوى تخصيص ما في لفظه وقال ابن سبابة عن أبي يوسف في
رجل قال لا امر أنه ان خرجت من هذه الدار الا الى المسجد فانت طالق فخرجت تريد المسجد ثم بداه فذهبت الى
غير المسجد لم تطلق لانه جعل الخروج الى المسجد مستثنى من العين ولم يخرجت تريد المسجد فقد تحقق الخروج
الى المسجد فوجد الخروج المستثنى فبعد ذلك وان قصبت غير المسجد لكن لا يوجد الخروج بل المكث في
الخارج وانه ليس بخروج لعدم حده فلا يحنث وقال عمر بن أسد سألت محمدا عن رجل حلف ليخرجن من البلدة
ما الخروج قال اذا جعل البيوت خلف ظهره لان من حصل في هذه المواضع جاز له القصر ولا يجوز له القصر الا بالخروج
من البلد فعلم انه خرج من البلد قال عمر سألت محمدا عن رجل قال لا امر أنه ان خرجت في غير حق فانت طالق
فخرجت في جنازة والدها أو أخ لا تطلق وكذلك كل ذي رحم محرم وكذلك خروجها الى العرس أو خروجها فيما يجب
عليها لان الحق المذكور في هذا الموضع لا يراد به الواجب عادة وانما يراد به المباح الذي لا مأثم فيه ولو قال لها ان خرجت
من هذه الدار فانت طالق فخرجت منها من الباب أى باب كان ومن أى موضع كان من فوق حائط أو سطح أو قبة
حنث لوجود الشرط وهو الخروج من الدار ولو قال ان خرجت من باب هذه الدار فخرجت من أى باب كان من

الباب القديم أو الحادث بعد التمين حنث لوجود الشرط وهو الخروج من باب الدار ولا يحنث بالخروج من السطح أو فوق الحائط أو الثقب لعدم الشرط ولوعين بابي التمين يتعين ولا يحنث بالخروج من غيره لأن التمين مقيد في الجملة فيعتبر ولو قال ان خرجت من هذه الدار الا في أمر كذا فهذا وقوله الا باذني واحد وسند كره ان شاء الله تعالى ولو قال ان خرجت من هذه الدار مع فلان فانت طالق خرجت وحدها أو مع فلان آخر ثم خرج فلان وحدها لم يحنث لأن كلمة مع للقران فيقتضي مقارنتها في الخروج ولم يوجد لأن المكث بعد الخروج ليس بخروج لا لعدم حده ولو قال ان خرجت من هذه الدار فانت طالق فصعدت الصحراء الى بيت علو أو كنتف شارع الى الطريق الا عظم لا يحنث لأن هذا في العرف لا يسمى خروجاً من الدار ولو حلف لا يخرج من هذه الدار فخرج منها ما شيا أو راكباً أو أخرجه رجل بأمره أو بغير أمره أو أخرجه احدى رجله فالحجاب فيه كالحجاب في الدخول وقد ذكرناه ولو حلف لا يخرج الى مكة فخرج من بلده بر يدمكة حنث لأن خروجه من بيته هو انفصال من داخل بلده الى خارجه على نية الحج وقد وجد وقد ذكرنا تفسير خروجه من بلده وهو ان يجعل بيوت بلده خلف ظهره ولو قال لا آتى مكة فخرج اليها لا يحنث ما لم يدخلها لأن اتيان الشيء هو الوصول اليه ولو قال لا يذهب الى مكة فلا رواية فيه واختلف المشايخ قال بعضهم هو الخروج سواء وقال بعضهم هو الا تيان سواء ولو قال أنت طالق ان خرجت من هذه الدار الا باذني أو بامرى أو برضائي أو بعملى أو قال ان خرجت من هذه الدار بغير اذني أو امرى أو رضائي أو عملى فهو على كل مرة عندهم جميعاً وهن ثلاث مسائل احدها هذه والثانية أن يقول أنت طالق ان خرجت من هذه الدار حتى آذن لك أو امرى أو رضائي أو أعلم والثالثة أن يقول أنت طالق ان خرجت من هذه الدار الا ان آذن لك أو أمرى أو أعلم أو رضائي أما المسئلة الاولى فالحجاب ما ذكرناه ان ذلك يقع على الاذن في كل مرة حتى لو آذن له مرة فخرجت ثم عادت ثم خرجت بغير اذن حنث وكذلك لو آذن له مرة قبل أن يخرجها عن الخروج ثم خرجت بعد ذلك يحنث وانما كان كذلك لأنه جعل كل خروج شرطاً لوقوع الطلاق واستثنى خروجاً موصوفاً بكونه ملتصقاً بالاذن لأن الباء في قوله الا باذني حرف الصاق هكذا قال أهل اللغة ولا بد من شيئين يلتصقان بآلة الصاق كما في قولك كتبت بالقلم وضربت بالسيف التصق الضرب بالسيف والكتابة بالقلم وليس ههنا شيء مظهر يلتصق به الاذن فلا بد من ان يضمير كما في قوله بسم الله أنه يضمير فيه ابتدئ وفي باب الحلف قوله بالله لا فعلن كذا انه يضمير فيه أقسم لتكون الباء ملتصقة للاسم بقوله ابتدئ واسم الله في باب الحلف بقوله أقسم بالله ولا بد لكل مضمير من دليل عليه اما حال واما لفظه مذكور لأن الوصول الى ما خفي غير ممكن الا بواسطة الحال ولا حال ههنا يدل على اضمار شيء فاضمر نامادل عليه اللفظ المذكور في صدر الكلام وهو قوله ان خرجت وليس ذلك الا الخروج فصارت قد بر الكلام ان خرج فلان من هذه الدار خروجا الاخر وجا باذني والمصدر الاول في موضع النسب فيم فيصح استثناء الثاني منه لأنه بعض المستثنى منه وهو خروج موصوف بصفة الالتصاق بالاذن فقد نفي كل خروج واستثنى خروجاً موصوفاً بكونه ملتصقاً بالاذن فسبق كل خروج غير موصوف بهذه الصفة تحت المستثنى منه وهو الخروج العام الذي هو شرط وقوع الطلاق فاذا وجد خروجاً اتصل به الاذن لم يكن شرطاً لوقوع الطلاق واذا وجد خروجاً غير متصل به الاذن كان شرطاً لوقوع الطلاق كما اذا قال لها أنت طالق ان خرجت من هذه الدار الا بالخصة ان كل خروج يوصف بهذه الصفة وهو ان يكون بالخصة يكون مستثنى من التمين فلا يحنث به وكل خروج لا يكون بهذه الصفة يبقى تحت عموم اسم الخروج فيحسب به كذا هذا فان أراد بقوله الا باذني مرة واحدة يدين فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء أيضاً في قول أبي حنيفة ومحمد واحدى الروايتين عن أبي يوسف وروي أيضاً عنه انه لا يدين في القضاء لأنه نوى خلاف الظاهر لأن ظاهر هذا الكلام يقتضي تكرار الاذن في كل مرة لا يبين (وجه) ظاهر الرواية ان تكرار الاذن ثابت بظاهر اللفظ وانما ثبت باضمار الخروج فاذا نوى مرة واحدة فقد نوى ما يقتضيه ظاهر كلامه

فيصدق ثم في قوله الاباذني لو أراد الخرج لا يحنث وتقدر المرأة على الخروج في كل وقت من غير حنث فالحيلة فيه ان يقول الزوج لها اذنت لك أبدا أو اذنت لك الدهر كله أو كلما شئت الخرج فقد اذنت لك وكذلك لو قال لها اذنت لك عشرة أيام فدخلت مرارا في العشرة لا يحنث فلو انه اذن لها اذا عاها ثم نهاها عن الخرج هل يعمل فيه قال محمد يعمل فيه ويطل اذنه حتى انها لو خرجت بعد ذلك بغير اذنه يحنث وقال أبو يوسف لا يعمل فيه نهيه ورجوعه عن الاذن (وجه) قول محمد انه لو اذن لهامة ثم نهاها صح فيه حتى لو خرجت بعد النهي يحنث فكذا اذا اذن لها في كل مرة وجب أن يعمل فيه ويرفع الاذن بالنهي (وجه) قول أبي يوسف ان الاذن الموجود على طريق العموم في المخرجات كلها يبطل الشرط لان شرط وقوع الطلاق الخرج الذي ليس بموصوف بكونه ملتصقا بالاذن وهذا لا يتصور بعد الاذن العام لان كل خروج يوجد بعده لا يوجد ملتصقا بالاذن فخرج الشرط من ان يكون متصور الوجود ولا بقاء اليمين بدون الشرط كمالا بقاء لها بدون الجزاء لانها تتركب من الشرط والجزاء فلم يبق اليمين فوجد النهي العام ولا يمين فلم يعمل بخلاف الاذن الخاص بمرة واحدة ثم النهي عنها لان هناك بالاذن بالخرج مرة ثم رفع اليمين بخاء النهي واليمين باقية فصح النهي وأما المسئلة الثانية فجوها ان ذلك على الاذن مرة واحدة حتى لو اذن لهامة فخرجت ثم عادت ثم خرجت بغير اذن لا يحنث وكذا اذا اذن لهامة ثم نهاها قبل أن يخرج ثم خرجت بعد ذلك لا يحنث لان كلمة حتى كلمة غاية وهي بمعنى الى وكلمة الى كلمة انتهاء الغاية فكذا كلمة حتى ألا ترى انه لا فرق بين قوله حتى اذن وبين قوله الى ان اذن ومعنى قوله حتى ان اذن وكلمة ان مضمرة لان حتى لما كانت من عوامل الاسماء وما كان من عوامل الاسماء لا يدخل الافعال البتة فلم يكن بد من اضمار ان لتصيرها بالفعل الذي هو صلتها بمنزلة المصدر قول أحب أن تقوم أي أحب قيامك فيكون قوله حتى اذن أي حتى اذني وهو قوله الى اذني ولهذا ادخلوا كلمة ان بعد الى فقالوا الى ان اذن الان هناك اعتادوا الاظهار مع الى وههنا مع حتى اعتادوا الاضمار واذا كان كذلك صار وجود الاذن منه غاية لخطر الخروج والمضروب له الغاية ينتهي عند وجود الغاية فينتهي حظر الخروج ومنعه باليمين عند وجود الاذن مرة واحدة بخلاف الاول فان أراد قوله حتى اذن في كل مرة فهو على ما نوى في قولهم جيماء ويجعل حتى مجازا عن الى لوجود معنى الانتهاء في الاستثناء على ما بينا وفيه تشديد على نفسه فيصدق (وأما) المسئلة الثالثة فلا يجوز فيها فالجواب في قوله حتى اذن في قول العامة وقال القراء الجواب فيها كالجواب في قوله الاباذني وجه قوله ان كلمة الاستثناء فلا بد من تقديم المستثنى منها عليها وتأخير المستثنى عنها وان مع الفعل المستقبل بمنزلة المصدر على ما مر فصار تقدير الكلام ان خرجت من الدار الاخرى وجاباذني وهذا ليس بكلام مستقيم فلا بد من ادراج حتى يصح الكلام فندرج الباء ويجعل معناه الاخرى وجاباذني واسقاط الباء في اللفظ مع ثبوتها في التقدير جائز في اللغة كما روى عن رؤبة بن العجاج انه قيل له كيف أصبحت فقال خير عافاك الله أي بخير وكذا يجذفون الباء في القسم فيقولون الله مكان قولهم بالله وانما اختلفوا في الخفض والنصب واذا كان هذا جائزا أدرجت لضرورة تصحيح الكلام والدليل عليه قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوت

النبي الا أن يؤذن لكم أي الاباذن لكم حتى كان محتاجا الى الاذن في كل مرة فكذا فيما نحن فيه ولنا ان هذا الكلام لما لم يكن بنفسه صحيحا لما قاله القراء ولا بد من القول بتصحيحه ولكن تصحيحه على التقدير الذي قاله القراء وأمكن تصحيحه أيضا بجعله لا يعني حتى والى لان كلمة الاستثناء وما وراء كلمة الاستثناء وهو المستثنى منه ينتهي عند كلمة الاستثناء وعند وجود المستثنى فصارت كلمة الاستثناء على هذا التقدير للغاية فاقم مقام الغاية فصارت كأنه قال ان خرجت من هذه الدار الى اذني أو حتى اذني وهذا أولى مما قاله القراء لان تصحيح الكلام يجعل كلمة قائمة مقام أخرى أولى من التصحيح بطريق الاضمار لان جعل الكلمة قائمة مقام أخرى وان كان فيه ضرب تغيير لكن التغيير تصرف في الوصف والاضمار اثبات أصل الكلام والتصرف في الوصف بالتغيير والتبديل أولى

من اثبات الاصل بلا شك فكان هذا أولى على ان يقال هاضما رشيئين أحدهما الباء والآخر الجالب للباء وهو قوله الآخر وجا وليس فيها ذهبنا اليه ادراج شئ بل إقامة ما فيه معنى الغاية مقام الغاية ولا شك ان هذا أدون فكان التصحيح به أولى ولهذا كان معنى قوله تعالى لا يزال بنيانهم الذي بنوا فيه في قلوبهم إلا أن تقطع قلوبهم أي إلى ان تقطع قلوبهم والله عز وجل أعلم أي إلى وقت تقطع قلوبهم وهو حالة الموت وفي قوله عز وجل إلا أن يؤذن لكم انما احتيج إلى الاذن في كل مرة لا يقتضي اللفظ بل بدليل آخر وهو أن دخول دار الغير بغير اذنه حرام لا يرى انه قال عز وجل في آخر قوله تعالى ان ذلكم كان يؤذي النبي ومعنى الاذى موجود في كل ساعة فشرط الاذن في كل مرة والله عز وجل أعلم فان قال الاذن فلان فبات المحلوف على اذنه بطلت اليمين عند أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف هي على حالها وهذا فرع اختلافهم فيمن حلف لشر بن الماء الذي في هذا الكوز وليس في الكوز ماء انه لا تنقذ اليمين في قول أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف تنقذ بناء على أصل ذكرناه فيما تقدم ان تصور وجود المحلوف عليه حقيقة في المستقبل شرط انعقاد اليمين وبقاؤه متصور الوجود حقيقة شرط بقاء اليمين عندهما وعنده ليس بشرط فان أذن لها بالخروج من حيث لا تسمع فخرجت بغير الاذن يحنث عند أبي حنيفة ومحمد ولا يحنث عند أبي يوسف وجه قوله ان الاذن يتعلق بالاذن لانه كلامه وقد وجد فاما السماع فاما يتعلق بالمأذون فلا يعتبر لوجود الاذن كما لو وقع الاذن بحيث يجوز ان تسمع وهي نائمة لانه كلامه ولا ن شرط الحنث خروج غير مأذون فيه مطلقا وهذا مأذون فيه من وجه لوجود كلام الاذن فلم يوجد بشرط الحنث ولان المقصود من الاذن أن لا يخرج وهو كاره وقد زالت الكراهة بقوله أذنت وان لم تسمع ولهما ان الاذن اعلام قال الله تعالى وأذان من الله ورسوله أي اعلام وقوله أذنت لك بحيث لا تسمع لا يكون اعلاما فلا يكون اذا نأفلم يوجد خروج مأذون فيه فلم يوجد الخروج المستثنى فيحنث ولان هذه اليمين اشتملت على الحظر والاطلاق فان قوله ان خرجت من هذه الدار يجرى مجرى الحظر والمنع وقوله الا باذن يجرى مجرى الاطلاق وحكم الحظر والاطلاق من الشارع والشرائع لا تثبت بدون البلوغ كذا من الخالف الا ترى انه قيل في قوله تعالى ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا اذا ما اتقوا وآمنوا وعملوا الصالحات انه نزل في قوم شر بوا الخمر بعد نزول تحريم الخمر قبل علمهم به وذكر محمد في الزيارات أن الوكيل لا يصير وكيلا قبل علمه بالوكالة حتى يقف تصرفه على اجازة الموكل والتوكيل اذن واطلاق ولهما أن الاذن اعلام قال الله تعالى واذا ن من الله ورسوله أي اعلام وقوله أذنت لك بحيث لا تسمع لا يكون اعلاما فلا يكون اذا نأفلم يوجد خروج مأذون فيه فلم يوجد الخروج المستثنى فيحنث ولان الخروج مذكور في محل التني فيم كل خروج الاخر وجب المستثنى وهو الخروج المأذون فيه مطلقا وهو ان يكون مأذونا فيه من كل وجه ولم يوجد فلم يكن هذا اخر وجب المستثنى فبقى داخل تحت عموم الخروج فيحنث بخلاف ما اذا ما كانت نائمة فاذن لها بحيث يجوز ان تسمع لان مثل هذا يعد سماعا عرفا وعادة كما اذا أذن لها وهي تسمع الا انها غافلة ومستثناة من ضرورة فيها اذا اذن لها من حيث لا تسمع عادة ومثل هذا لا يعد سماعا في العرف فهو الفرق بين الفصلين وقيل ان النائم يسمع لان ذلك بوصول الصوت الى صماخ أذنه والنوم لا يمنع منه وانما يمنع من فهم المسموع فصا كما لو كلمه وهو يقظان لكنه غافل وحكي ابن شجاع انه لا خلاف في هذه المسئلة انه لا يحنث لانه قد عقد على نفسه بالاذن وقد أذن قال وانما الخلاف بينهم في الامر وروى نصر بن يحيى عن أبي مطيع عن أبي حنيفة مثل قول أبي يوسف الا ان أباسلمان حكى الخلاف في الاذن والله عز وجل أعلم وقال ابن سبعة عن محمد لو ان رجلا قال لعبد له ان خرجت من هذه الدار الا باذن فأنت جرت ثم قال له أطع فلانا في جميع ما يأمر بك به فأمره فلان بالخروج فخرج فللولي حانث لوجود شرط الحنث وهو الخروج بغير اذن المولى لان المولى لم يأذن له بالخروج وانما أمره بطاعة فلان وكذلك لو قال المولى لرجل ائذن له في الخروج فاذن له الرجل فخرج لانه لم يأذن له بالخروج وانما أمره فلا فبالاذن وكذلك لو قال له قل يا فلان مولاك قد أذن لك في

الخروج فقال له فخرج فان المولى حانث لانه لم يأذن له وانما أمر فلانا بالاذن ولوقال المولى لعبده بعد يمينه ما أمرك به فلان فقد أمرتك به فأمره الرجل بالخروج فخرج فالمولى حانث لان مقصود المولى من هذا انه لا يخرج الابرضاء فاذا قال ما أمرك به فلان فقد أمرتك به فهو لا يعلم ان فلانا يأمره بالخروج والرضا بالشئ بدون العلم به لا يتصور فلم يعلم كون هذا الخروج مرضيا به فلم يعلم كونه مستثنى فبقى تحت المستثنى منه ولوقال المولى للرجل قد أذنت له في الخروج فاخير الرجل به العبد لم يحث المولى لان الاذن من المولى قد وجد الا انه لم يبلغ العبد فاذا أخبره به فقد بلغه فلا يحث ولوقال لا أمرته ان خرجت الا باذني ثم قال لها ان بعث خادمك فقد أذنت لك لم يكن منه هذا اذ لانه مخاطرة يجوز ان تبسح ويجوز ان لا تبسح فلا يعد ذلك رضا وقال ابن سماعة عن أبي يوسف اذا قال لها ان خرجت الا بأمرى قال امر على ان يأمرها ويسمعها أو يرسل بذلك رسوله اليها فان أشهد قوما انه قد أمرها ثم خرجت فهو حانث فقد فرق أبو يوسف بين الأمر وبين الاذن حيث لم يشترط في الاذن اسماعها وارسال الرسول به وشرط ذلك في الأمر ووجه الفرق لانه حكم الأمر لا يتوجه على المأمور بدون العلم به كفاي أمر الشرع والمقصود من الاذن هو الرضا وهو ان لا يخرج مع كراهته وهذا يحصل بنفس الاذن بدون العلم به كفاي أمر الشرع والمقصود من الاذن هو دعوها بالخروج ولا نية فلا يكون هذا اذا انا الا ان ينوي الاذن لان قوله دعوها ليس باذن نصا بل هو أمر بترك التمرض لها وذلك بان لا تمنع من الخروج أو بتخليه سبيلها فلا يحصل اذنا بدون النية ولوقال لها في غضبه اخرجي ولا نية له كان على الاذن لانه نص على الأمر الا ان ينوي به اخرجي حتى تطلق فيكون تهديداً أو الامر بمحتمل التهديد كفاي أمر الشرع قال الله تعالى اعملوا ما شئتم فاذا نوى التهديد وفيه تشديد عليه تحت نيته ولوقال عبده حر ان دخل هذه الدار الا ان نسي فدخلها ناسيا ثم دخل بعد ذلك ذاكر المحنث وهذا على ما ذكرنا من قول العامة في قوله أنت طالق ان خرجت من هذه الدار الا ان أذن لك أن قوله الا ان لا تنهائ الغاية بمنزلة قوله حتى فلما دخلها ناسيا فقد انتهت اليمين فلا يتصور الحنث بدخول هذه الدار بهذه اليمين بحال ولوقال ان دخل هذه الدار الا ناسيا فدخلها ناسيا ثم دخلها اذا كرأحت لانه عقد عينته على كل دخول وحظر على نفسه ومنعهما منه واستثنى منه دخولا بصفة وهو انه يكون عن نسيان فبقى ماسواها دخلا تحت اليمين فيحنث به قال ابن سماعة عن محمد بن رجل قال عبدى حر ان دخلت هذه الدار دخلت الا ان يأمرنى فلان فأمره فلان مرة واحدة فانه لا يحنث ان دخل هذه الدخلة ولا بعدها وقد سقطت اليمين وهذا على أن الأمر واحد لما ذكرنا ان الاذن لا تنهائ الغاية كحتى فاذا وجد الامر مرة واحدة انحلت اليمين ولوقال ان دخلت هذه الدار دخلت الا ان يأمرنى فلان فأمره فلان فدخل ثم دخل بعد ذلك بغير أمره فانه يحنث ولا يدهنهما من الأمر في كل مرة لانه وصل الامر بالدخلة بحرف الوصل وهي حرف الباء فلا بد من الأمر في كل دخلة كما لوقال الا بأمر فلان قال هشام عن محمد بن رجل حلف لا يخرج امرأته الا بعلمه فأذن لها أن تخرج فخرجت بعد ذلك وهو لا يعلم فهو جائز لان قوله الا بعلمى أى الا باذني وقد خرجت فكان خروجه مستثنى فلا يحث واذا حلف رجل على زوجته أو مولى على عبده أن لا يخرج من داره الا باذنه أو سلطان حلف رجلا أن لا يخرج من كورة الا باذنه ثم بان المرأة من الزوج أو خرج العبد من ملك المولى أو عزل السلطان عن عمله فكان الخروج بغير اذن من واحد منهم فلا حنث على الحالف وتقع اليمين على الحال التي يملك الحالف فيها الاذن فان زالت تلك الحالة سقطت اليمين وانما كان كذلك لان غرض المستحلف من ذلك تنفيذ ولايته وهو ان لا يخرج من له عليه ولاية الا بأمره فيستيد بحال قيام الولاية فاذا زالت زالت اليمين فان عادت المرأة الى ملك الزوج أو العبد الى ملك المولى أو أعيد السلطان الى ولايته لا تعد اليمين لانها قد سقطت لما بينا فلا تحتمل العود وكذلك التريم اذا حلف المطلوب ان لا يخرج من بلده الا باذنه فاليمين مقيدة بحال قيام الدين فان قضاه المطلوب أو أبرأ الطالب سقطت اليمين فان عاد عليه ذلك الدين أو غيره لم تعد اليمين لان غرض المستحلف ان لا يخرج لاجل ذلك الدين الذى له عليه وقت الحلف فاذا أسقط ذلك

بطل اليمين فلا يحتمل العود وعلى هذا قالوا في عامل استحلف رجلاً أن يرفع اليه كل من علم به من فاسق أو ذاعر أو سارق في محبته ولم يعلم من ذلك حتى عزل العامل عن عمله ثم علم فليس عليه أن يرفعه وقد خرج عن يمينه وبطلت عنه لأنها قيدت بحال عمله بدلالة العرض لأن غرض العامل أن يرفع اليه مادام والياً فإذا زالت ولايته ارتفعت اليمين فإن عاد العامل عاملاً بعد عزله لم يكن عليه أيضاً أن يرفع ذلك اليه لأن اليمين قد بطلت فلا تعود سواء عاد عاملاً بعد ذلك أو لم يعد ولو كان الحالف علم ببعض ما استحلف عليه فآخراً رفع ذلك حتى عزل العامل حنث في يمينه ولم ينفعه رفع ذلك اليه بعد عزله لأن الرفع قيد بحال قيام الولاية فإذا زالت الولاية فقد فاق شرط البرقال محمد في الزيادات إلا أن يعنى أن يرفع اليهم على كل حال في السلطان وغيره وأدينه فيما بينه وبين الله عز وجل وفي القضاء لأنه نوى ظاهر كلامه وهو العموم فيصدق ديانته وقضاءه وقال محمد في الزيادات إذا حلف أن لا يخرج امرأته من هذه الدار ولا عبده فبانت منه أو خرج العبد عن ملكه ثم خرجت حنث ولا يتقيد بحال قيام الزوجة والملك لا نعدام دلالة التقيد وهي قوله إلا بأذنه فيعمل بعموم اللفظان عني به مادامت امرأته يدين فيما بينه وبين الله عز وجل لأنه عني ما يحتمله لفظه ولا يدين في القضاء لأنه نوى تخصيص العموم وأنه خلاف الظاهر وكذلك من طوبى بحق حلف أن لا يخرج من دار مطالبه حنث بالخروج زال ذلك الحق أو لم يزل لما قلنا وإن أرادت المرأة أن تخرج وقد أخذت في ذلك أو العبد أو أراد الرجل أن يضرب عبده وقد نهض لذلك فقال أنت طالق أن خرجت أو قال المولى أنت حر أن خرجت أو قال رجل للضارب عبدى حر أن ضربته فكفوا عن ذلك فقد سقطت اليمين حتى لو خرج المحلوف عليه بعد ذلك أو ضرب الرجل عبده لا يحنث الحالف لأن غرضه من هذه اليمين المنع من الخروج في الحال أو الضرب فتقيدت بالحال بدلالة العرض فترول اليمين بزوال الحالف فلا يتصور الحنث بالخروج بعد ذلك وهذه من مسائل عيين الثور ونظائرها تأتي إن شاء الله تعالى في مواضعها

فصل في وأما الحلف على الكلام فالحلوف عليه وهو الكلام قد يكون مؤبداً وقد يكون مطلقاً وقد يكون مؤقتاً أما المؤبد فهو أن يحلف أن لا يكلم فلان أبداً فهو على الابد لا شك فيه لأنه نص عليه وأما المطلق فهو أن يحلف أن يكلم فلان لا يبد كالأبد وهذا أيضاً على الابد حتى لو كلمه في أى وقت كلمه في ليل أو نهار وفي أى مكان كان وعلى أى حال حنث لأنه منع نفسه من كلام فلان ليبقى الكلام من قبله على العدم ولا يتحقق العدم إلا بالامتناع من الكلام في جميع العمر فإن نوى شيئاً دون شيء أو نوى يوماً أو وقتاً أو بداً أو منزلاً لا يدين في القضاء ولا فيما بينه وبين الله عز وجل لأنه نوى تخصيص ما ليس بمحفوظ فلا يصدق رأساً ولا يحنث حتى يكون منه كلام مستأنف بعد اليمين فينتقطع عنها فإن كان موصولاً لم يحنث بان قال ان كلمتك فأنت طالق فذهبي أو قومي فلا يحنث بقوله فذهبي أو قومي كذا قال أبو يوسف لأنه متصل باليمين وهذا لأن قوله لا كلم أو أن كلمتك يقع على الكلام المقصود باليمين وهو ما يستأنف بعد تمام الكلام الأول وقوله فذهبي أو قومي وإن كان كلاماً حقيقياً فليس بمقصود باليمين فلا يحنث به ولا لأنه لم يذكره محرف العطف دل أنه ليس بكلام مبتدأ وكذا إذا قال واذهي لما قلنا فإن أراد به كلاماً مستأنفاً يصدق لأنه كلام حقيقة وفيه تشديد على نفسه وإن أراد بقوله فذهبي الطلاق فإنها تطلق بقوله فذهبي لأنه من كتابات الطلاق ويقع عليها تظليقة أخرى باليمين لأنه لما نوى به الطلاق فقد صار كلاماً مبتدأً فيحنث به وإن كان في الحال التي حلف ما يدل على تخصيص اليمين كانت خاصة بان قال له رجل كلم لي زيدا اليوم في كذا فيقول والله لا أكلمه يقع هذا على اليوم دون غيره بدلالة الحال وعلى هذا قالوا وقال إئتني اليوم فقال امرأتى طالق إن أتيتك فهذا على اليوم وكذا إذا قال إئتني في منزلي لحلف بالطلاق لا يأتيه فهو على المنزل وهذا إذا لم يطل الكلام بين دلالة التخصيص وبين اليمين فإن طال كانت اليمين على الابد فإن قال لا تلقني في المنزل وقد أسأت في تركك لقائى وقد أتيتك غير مرة فلم ألقك فقال ألا كسر امرأته طالق إن أتاك فهذا على الابد وعلى كل منزل لأن

الكلام كثير في بين ابتداءه بذكر المنزل وبين المنزل وبين الحلف فاقطعت اليمين عنه وصارت يميناً مبتدأة فان نوى هذا الاتيان في المنزل دين فيما بينه وبين الله تعالى ولم يدين في القضاء لانه محتمل كلامه لكنه خلاف الظاهر ولو صلى الحالف خلف المحلوف عليه فسمها الامام فسيح به الحالف أو فتح عليه بالقراءة لم يحنث لان هذا لا يسمى كلاماً في العرف وان كان كلاماً في الحقيقة ألا ترى ان الكلام العرفي يبطل الصلاة وهذا لا يبطلها وقد قالوا فيمن حلف لا يتكلم فصلي ان القياس ان يحنث لان التكبير والقراءة كلام حقيقة وفي الاستحسان لا يحنث لانه لا يسمى كلاماً عرفاً ألا ترى انهم يقولون فلان لا يتكلم في صلاته وان كان قد قرأ فيها ولو قرأ القرآن خارج الصلاة لم يحنث لانه تكلم حقيقة وقيل هذا اذا كان الحالف من العرب فان كان الحالف من العجم أو كان لسانه غير لسان العرب لا يحنث سواء قرأ في الصلاة أو خارج الصلاة لانه لا يعد متكلماً ولو سبح تسبيحة أو كبر أو هلل خارج الصلاة لم يحنث عندنا وعند الشافعي لا يحنث والصحيح قولنا لانه وجد الكلام حقيقة الا أن تركنا الحقيقة حالة الصلاة بالعرف ولا عرف خارج الصلاة وقيل هذا في عرفهم فاما في عرفنا فلا يحنث خارج الصلاة أيضاً لانه لا يسمى كلاماً في الحالين جميعاً ولو فتح عليه في غير الصلاة حنث لانه كلام حقيقة الا انه ترك الحقيقة في الصلاة للعرف فان كان الامام هو الحالف والمحلوف عليه خلقه فسلم لم يحنث بالتسليم الاولى وان كان على يمينه ونواه لانه في الصلاة وسلام الصلاة لا يعد كلاماً كتكبيرها والقراءة فيها الا ترى انه لا يفسد الصلاة ولو كان من كلام الناس لكان مفسداً وان كان على يساره فتواه اختلف المشايخ فيه قد قال بعضهم يحنث وقال بعضهم لا يحنث وان كان المقتدى هو الحالف فكذلك في قول أبي حنيفة وأبي يوسف بناء على ان المقتدى لا يصير خارجاً عن الصلاة بسلام الامام عندهما وعند محمد يحنث لانه خارج عن صلاته بسلام الامام عنده فقد تكلم كلاماً خارجاً عن الصلاة فيحنث ولومر الحالف على جماعة فيهم المحلوف عليه فسلم عليهم حنث لانه كلف جماعتهم بالسلام فان نوى القوم دونه لم يحنث فيما بينه وبين الله تعالى لان ذكر الكل على ارادة البعض جائز ولا يدين في القضاء لانه خلاف الظاهر ولونبه الحالف المحلوف عليه من النوم حنث وان لم يقبضه لان الصوت يصل الى سماع النائم لكنه لا يفهم فصار كما لو كلمه وهو غافل ولان مثل هذا يسمى كلاماً في العرف كتكلم الغافل فيحنث ولو دق عليه الباب فقال من هذا أو من أنت حنث لانه كلمه بالاستفهام ولو كان في مكانين فدعاه أو كلمه فان كان ذلك بحيث يسمع مثله لو أصغى اليه فانه يحنث وان لم يسمعه وان كان في موضع لا يسمع في مثله عادة فأن أصغى اليه لم يعد ما بينهما لم يحنث لان الموضع اذا كان قريباً بحيث يسمع مثله عادة يسمى مكلاً ايلاً ذكرناه وان لم يسمع لعارض وليس كذلك اذا كان بعيداً ولانه اذا كان قريباً يحمل على انه وصل الصوت الى سمعه لكنه لم يفهمه فاشبه الغافل واذا كان بعيداً لا يصل اليه رأساً وقالوا فيمن حلف لا يكلم انساناً فكم غيره وهو يقصد أن يسمعه لم يحنث لان مثل هذا لا يسمى مكلاً ايلاً اذا لم يقصده بالكلام ولو حلف لا يكلم امرأته فدخل داره وليس فيها غيرها فقال من وضع هذا أو أين هذا حنث لانه كلمها حيث استقهم وليس هناك غيرها كلاً يكون لاغياً فان كان في الدار غيرهما لم يحنث لجواز انه استقهم غيرها فان قال ليت شعري من وضع هذا لم يحنث لانه لم يكلمها وانما كلم نفسه ولو حلف لا يكلم فلاناً فكتب اليه كتاباً فاتته الكتاب اليه أو أرسل اليه رسلاً فبلغ الرسالة اليه لا يحنث لان الكتابة لا تسمى كلاماً وكذا الرسالة (وأما) الموقت فتوعان معين ومبهم (أما) المعين فتجوز ان يحلف الرجل بالليل لا يكلم فلاناً يوماً فيحنث بكلامه من حين حلف الى أن تيب الشمس من الغد فدخل في يمينه بقية الليل حتى لو كلمه فيما بقي من الليل أو في الغد لم يحنث لان قوله لا أكل فلاناً يقع على الابد ويتضمن منع نفسه عن كلام فلان أبداً ولو قال يوماً فكان قوله يوماً لا يخرج ما وراءه عن اليمين فيبقى زمان ما بعد اليمين بلا فصل داخل تحتها فيدخل فيها بقية تلك الليلة وكذلك لو حلف بالنهار لا يكلمه ليلة لم يحنث بكلامه من حين حلف الى طلوع الفجر لا قلنا ولو حلف في بعض النهار لا يكلمه يوماً فاليمين على هبة اليوم واللييلة المستقبلة الى مثل تلك الساعة التي حلف فيها من

الغد لانه حلف على يوم منكر فلا بد من استيفائه ولا يمكن استيفائه الا باتمامه من اليوم الثاني فيدخل الليل من طريق
 التبع وكذلك اذا حلف ليلا لا يكلمه ليلة فاليمن من تلك الساعة الى ان يجي مثلها من الليلة المقبلة ويدخل النهار الذي
 بينهما في ذلك لانه حلف على ليلة منكرة فلا بد من الاستيفاء منها وذلك فيما قلنا فان قال في بعض اليوم والله لا أكلمك
 اليوم فاليمن على باقي اليوم فاذا غربت الشمس سقطت اليمن وكذلك اذا قال بالليل والله لا أكلمك الليلة فاذا طلع
 الفجر سقطت لانه حلف على زمان معين لانه اذ دخل لام التمر يف على اليوم واليلة فلا يتناول غير المعروف بخلاف
 قوله يوما لانه ذكر اليوم منكر فلا بد من استيفائه وذلك من اليوم الثاني ولو حلف لا يكلمه شهرا يقع على ثلاثين يوما
 ولو قال الشهر يقع على بقية الشهر ولو حلف لا يكلمه السنة يقع على بقية السنة ولو قال والله لا أكلمك اليوم ولا غدا
 فاليمن على بقية اليوم وعلى غد ولا تدخل الليلة التي بينهما في اليمن روى ذلك ابن سماعة عن أبي يوسف ومحمد لانه
 أفرد كل واحد من الوقتين بحرف النفي فيصير كل واحد منهما مبنيا على الاثر اذ أصله قوله تعالى فلا رفث ولا فسوق
 ولا جدال في الحج فلا تدخل الليلة المتخللة بين الوقتين ولو قال والله لا أكلمك اليوم وغدا دخلت الليلة التي بين اليوم
 والغد في يمينه لان ههنا جمع بين الوقت الثاني وبين الاو بحرف الجمع وهو الواو وفصار وقتا واحدا دخلت الليلة
 المتخللة وروى بشر عن أبي يوسف ان الليلة لا تدخل لانه عقد اليمن على النهار ولا ضرورة توجب ادخال الليل
 فلا يدخل ولو حلف لا يكلمه يومين تدخل فيه الليلة سواء كان قبل طلوع الفجر أو بعده وكذلك الجواب في الليل
 ولو قال والله لا أكلمك يوما ولا يومين فهو مثل قوله والله لا أكلمك ثلاثة أيام في قول أبي حنيفة ومحمد حتى لو كلفه في
 اليوم الاول أو الثاني أو الثالث يحنث وكذلك روى بشر عن أبي يوسف هكذا ذكر الكرخي في مختصره وذكر محمد
 في الجامع انه على يومين حتى لو كلفه في اليوم الاول أو الثاني يحنث وان كلفه في اليوم الثالث لا يحنث وجهه ما ذكره
 الكرخي ظاهر لانه عطف اليومين على اليوم والمعطوف غير المعطوف عليه فاقتضى يومين آخرين غير الاول وفصار
 كانه قال والله لا أكلم فلانا يوما ويومين أو قال ثلاثة أيام وجهه ما ذكره محمد في الجامع ان كل واحد منهما يمين مفردة
 لا تهراد كل واحد منهما بكلمة النفي والواو للجمع بين اليمينين وصار تقدير أكلم فلانا يوما ولا أكلمه يومين لثلاثين كلمة
 النفي فصار لكل يمين مدية على حدة فصار على اليوم الاول يمينان وعلى اليوم الثاني يمين واحد بخلاف ما اذا قال والله
 لا أكلم فلانا يوما ويومين فكلمة في اليوم الثالث انه يحنث لانه لم يعد كلمة النفي فلم يوجد ما يدل على انه اراد نفي الكلام
 في كل مرة على حدة ليكون يمينين فبقى يميننا واحدة والواو للجمع بين المدينين كالجمع بين المدينين بكلمة الجمع فقال والله
 لا أكلم فلانا ثلاثة أيام والدليل على التفرقة بينهما انه لو قال والله لا أكلم زيد او لا عمر افكلم أحدهما يحنث ولو قال
 والله لا أكلم زيد او عمر افكلم بكلمها لا يحنث وقال بشر عن أبي يوسف لو قال والله لا أدخل الدار يوما ويوما فهو مثل
 حلفه على يومين قال أبو يوسف ولا يشبه هذا قوله ولا أدخلها اليوم وغدا لان قوله يوما ويوما عطف زمان منكر على
 زمان منكر فصار كقوله يومين فيدخل الليل وقوله اليوم وغدا عطف زمان معين على زمان معين ولا ضرورة الى
 ادخال الليل فيه فلا يدخل ولو قال والله لا أكلم زيد او يوما والله لا أكلمه يومين والله لا أكلمه ثلاثة أيام فاليوم الاول
 من حين فرغ من اليمين الثالثة عليه ثلاثة أيام واليوم الثاني عليه يمينان الثانية والثالثة واليوم الثالث عليه يمين واحد
 وهي الثالثة لان كل يمين ذكرها تختص بما يعقبها فانهقدت اليمين الاولى على الكلام في يوم عقيب اليمين والثانية
 في يومين عقيب اليمين والثالثة في ثلاثة أيام عقيب اليمين فانهقدت على الكلام في اليوم الاول ثلاثة أيام وعلى
 الثاني يمينان وعلى الثالث واحدة ونظير هذه المسائل ما روى داود بن رشيد عن محمد بن قيس قال والله لا أكلمك اليوم
 سنة أو لا أكلمك اليوم شهرا فعليه أن يدع كلامه في ذلك اليوم شهرا وفي ذلك اليوم سنة حتى يكمل كلاما رذلك
 اليوم في ذلك الشهر أو في تلك السنة لان اليوم الواحد يستحيل أن يكون شهرا أو سنة فلم يكن ذلك مراد الخالف
 فكان مراده أن لا يكلمه في مثله شهرا أو سنة فان قال لا أكلمك اليوم عشرة أيام وهو في يوم السبت فهذا على سبطين

لان اليوم لا يكون عشرة أيام فلم يكن ذلك مراداً فيقع على عشرة أيام لانه لا بدور في عشرة أيام أكثر من سبت واحد
 وكذلك لو قال والله لا كلمك السبت مرتين كان على سبتين لان السبت لا يكون يومين فكان المراد منه مرتين
 وكذلك لو قال لا كلمك يوم السبت ثلاثة أيام كان كلها يوم السبت لما بينا ولو قال لا كلمك يوماً أولاً كلمك يوم
 السبت يوماً فله أن يجعله أي يوم شاء لانه عقد يمينه على يوم شائع في أيام فكان التعمين اليه ولو قال ابن سبابة عن محمد
 فيمن قال لا كلمك يوماً بين يومين ولا نية له قال فكل يوم بين يومين وهو عندي بمنزلة قوله لا كلمك يوماً فيكون على يوم
 من ساعة حلف والله عز وجل أعلم (وأما) المبهمة فنحو ان يحلف ان لا يكلم فلا نازماً أو حيناً أو الزمان أو الحين فان لم
 يكن له نية يقع على ستة أشهر لان الحين يذكر ويراد به الوقت القصير قال الله تعالى فسبحان الله حين تمسون وحين
 تصبحون قيل حين تمسون صلاة المغرب والعشاء وحين تصبحون صلاة الفجر ويذكر ويراد به الوقت الطويل
 قال الله تعالى هل أتى على الانسان حين من الدهر قيل الا زمانه أر بعون سنة ويذكر ويراد به الوسط قال الله تعالى
 توفى أكلها كل حين بإذن ربها قيل أي ستة أشهر من وقت طلوعها إلى وقت ادراكها كما قال ابن عباس رضي الله عنهما
 هي النخلة عند الاطلاق لا يحمل على الوقت القصير لان اليمين تعقد للبعث ولا حاجة إلى اليمين للبعث في مثل هذه المدة
 لانه يمنع بدون اليمين ولا يحمل على الطويل لانه لا يراد ذلك عادة ومن أراد ذلك بلفظة لا بدفعين الوسط وكذا روى
 عن ابن عباس رضي الله عنهما انه جملة على ذلك ولان كل واحد من الطرفين في غاية البعد عن صاحبه والوسط قريب
 منهما فيحمل عليه واذ ثبت هذا في الحين ثبت في الزمان لكونهما من الاسماء المترادفة وعن ثعلب ان الزمان في كلام
 العرب ستة أشهر وان نوى الخالف شيئاً ما ذكرناه فهو على ما نوى لانه نوى ما يحتمله كلامه ولفظه لما بينا ومنهم من
 قال يصدق في الوقت اليسير في الحين ولا يصدق في الزمان لانه قد ثبت استعمال اللفظ في اليسير في الحين كما في قوله
 تعالى فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون ولم يثبت في الزمان وذكر الكرخي في الجامع عن أبي حنيفة انه يدين
 في الزمان والحين في كل ما نوى من قليل أو كثير وهو الصحيح وروى عن أبي يوسف أنه لا يدين في احدى ستة أشهر
 في القضاء ولو قال لا كلمك دهر او الدهر فقال أبو حنيفة ان كانت له نية فهو على ما نوى وان لم تكن له نية فلا أدري ما
 الدهر وقال أبو يوسف ومحمد اذا قال دهر فهو ستة أشهر واذا قال الدهر فهو على الابد ومن مشايخنا من قال
 لا خلاف في الدهر المعروف انه لا بد وانما توقف أبو حنيفة رضي الله عنه في الدهر المنكر فانه قال اذا قال دهر
 لا أدري ما هو وذكر في الجامع الكبير أن قوله الدهر ينصرف الى جميع العمر ولم يذكر فيه الخلاف وقوله دهر
 لا يدري تفسيره وفي الجامع الصغير أشار الى التوقف في الدهر المعروف أيضاً فانه قال والدهر لا أدري ما هو ويرى
 بشر عن أبي يوسف عن أبي حنيفة في قوله دهر او الدهر انها سواء فهما جملتا قوله دهر او الدهر لان الزمان لا يستعمل
 استعمال الحين والزمان يقال ما رأيتك من دهر وما رأيتك من حين على السواء فاذا أدخل عليه الالف واللام صار
 عبارة عن جميع الزمان وروى عن أبي يوسف أن قوله الدهر يقع على ستة أشهر لكنه خلاف ظاهر الآية عنهما
 وأبو حنيفة كانه رأى الاستعمال مختلفاً فلم يعرف جراد المتكلم عند اطلاق الاسم فتوقف وقال لا أدري أي
 لا أدري بماذا يقدر اذا نص فيه عن أحد من أرباب اللسان بخلاف الحين والزمان فان فيهما نصاً عن ابن عباس
 رضي الله عنهما فانه فسر قوله تعالى توفى أكلها كل حين بإذن ربها بستة أشهر والزمان والحين ينبآن عن معنى واحد
 وهذا على قول من قال من مشايخنا انه توقف في المنكر لا في المعروف ولم يعرف حقيقة معناه لغة فتوقف فيه والتوقف
 فيما لا يعرف لعدم دليل المعرفة ولتعارض الأدلة وانعدام ترجيح البعض على البعض اشارة كمال العلم وعمام الورع
 قد روي أن ابن عمر رضي الله عنهما سئل عن شيء فقال لا أدري وزوي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن
 أفضل البقاع فقال لا أدري فلما نزل جبريل عليه الصلاة والسلام سألته فخرج الى السماء ثم هبط فقال سألت ربي
 عز وجل عن أفضل البقاع فقال المساجد وأفضل أهلها من جاءها أولاً وانصرف آخرها وشر أهلها من جاءها آخرها

وانصرف أولاً ولو قال يوم أكلم فلانا قامر أنه طالق ولأنية له فكلمه ليلاً ونهاراً بحث وكذا اذا قال يوم أدخل هذه الدار لان اليوم اذا قرن بفعل غير ممتد برأيه مطلق الوقت في متعارف أهل اللسان قال الله عز وجل ومن يومهم يومئذ دبره الامتحار فالقتال أو متحيز الى فئة فقد بابه بنصب من الله الآية ومن ولى دبره بالليل يلحقه الوعيد كما لو لى بالنهار فان نوى به الليل خاصة دين في القضاء لانه نوى حقيقة كلامه وروى عن أبي يوسف انه لا يدين لان اللفظ جعل عبارة عن مطلق الوقت في عرف الاستعمال فلا يصدق في الصرف عنه وان قال ليلة أكلم فلانا أو ليلة يقدم فلان فانت طالق فكلمه نهاراً أو قدم نهاراً لا تطلق لان الليلة في اللغة اسم لسواد الليل يقال الليلة المظلمة ليلة ليلاء وليل أليل ولا عرف هنا بصرف اللفظ عن مقتضاه لغة حتى لو ذكر الليالي حملت على الوقت المطلق لانهم تعارفوا استعمالها في الوقت المطلق معروف ذلك في أشعارهم كما قالوا * ليالى لا تقتلنا جذام وحيرا * ولو قال لا مرأته يوم يقدم فلان فأمرك بذلك فقدم فلان ليلاً لا يكون لها من الامر شيء لان ذكر اليوم في حال ذكر الامر يزاوجه الوقت المعين لان ذكر الامر يقتضي الوقت لا محالة وهو المجلس لان الصحابة رضی الله عنهم جعلوا للمخيرة الحجاز نادامت في مجلسها فقد وقتوا الامر وقتاً فاذا كان كذلك استغنى عن الوقت فيقع ذكر اليوم على بياض النهار فاذا قدم نهاراً صار الامر بيدها علمت أو لم تعلم ويبطل بعض الوقت لان هذا أمر موقت فيبطل بعض الوقت والعلم ليس بشرط كما اذا قال أمرك بذلك اليوم فبقي اليوم أنه يخرج الامر من يدها وأما في الامر المطلق فيقتصر على مجلس علمها ولو قال ليلة يقدم فلان فأمرك بذلك فقدم نهاراً لم يثبت لها ذلك الامر لما ذكرنا أن الليلة عبارة عن سواد الليل وذكر في الجامع اذا قال والله لا أكلمك الجمعة فله أن يكلمه في غير يوم الجمعة لان الجمعة اسم ليوم مخصوص فصار كما لو قال لا أكلمك يوم الجمعة وكذلك لو قال جمعاً له أن يكلمه في غير يوم الجمعة لان الجمع جمع جمعة وهي يوم الجمعة فلا يتناول غيره بخلاف ما اذا قال لا أكلمه أياماً أنه يدخل فيه الليالي لانا ناعر فنادك بعرف الاستعمال قال الله تعالى في قصة زكريا عليه الصلاة والسلام ثلاثة أيام الارمز أو قال تعالى في موضع آخر ثلاث ليال سوا بالقصة واحدة ومثل هذا الاستعمال لم يوجد في مثل قوله جمعاً ثم اذا قال والله لا أكلمك جمعاً فهو على ثلاث جمع لان أقل الجمع الصحيح ثلاثة عندنا فيحمل عليه لكونه متيقناً واذا قال الجمع فهو على عشر جمع في قول أبي حنيفة وكذلك الايام والازمنة والاحايين والشهور والسنين أن ذلك يقع على عشرة أيام وعشرة أحيين أو أزمنة وعشرة أشهر وعشرة سنين وقال أبو يوسف ومحمد في الجمع والسنين انه يقع على الابد وكذلك في الاحايين والازمنة وفي الايام على سبعة وفي الشهور على اثني عشر والاصل عندهما فادخل عليه حرف التعريف وهو اللام من أسماء الجمع ان ينظر ان كان هناك معهود ينصرف اليه كالسبعة في الايام والاثني عشر في الشهور وان لم يكن هناك معهود ينصرف الى جميع الجنس فيستغرق العمر كالسنين والاحايين والازمنة والاصل عند أبي حنيفة أنه ينصرف ذلك الى أقصى ما يطلق عليه لفظ الجمع عند اقترانه بالعدد وذلك عشرة (وجه) قولهما أن اللفظ المعروف اذا لم ينصرف الى الجنس فاما ان ينصرف الى المعهود واما أن ينصرف الى بعض الجنس والصرف الى المعهود أولى لانه لا يحتاج فيه الى الادراج وفي الصرف الى البعض يحتاج الى ادراج لفظه البعض فكان الصرف الى المعهود أولى والمعهود في الايام السبعة التي يتركب منها الشهر وهي من السبت الى الجمعة وفي الشهور الاثني عشر التي يتركب منها السنة واذا لم يكن هناك معهود فالصرف الى الجنس أولى فيصرف اليه ولا يبي حنيفة استعمال أر باب أهل اللغة وأهل اللسان في الجوع فان أقصى ما يطلق عليه لفظ الجمع عند اقترانه بالعدد هو العشرة ويقال ثلاث رجال وأربعة رجال وعشرة رجال ثم اذا جاوز العشرة يقال احد عشر رجلاً وعشرون رجلاً ومائة رجل وألف رجل ولان لفظ الجمع يطلق على كل قدر من هذه الاقدار التي ذكرنا الى العشرة في حالة الابهام والتعيين جميعاً ويطلق على ما وراءها من الاقدار في حالة الابهام ولا يطلق في حالة التعيين والاسم متى كان تابساً لشيء في حالين كان أثبت مما هو اسم له في حال دون حال بل يكون نازلاً من الاول منزلة المجاز من الحقيقة فكان الصرف الى ما هو اسم له في

الحالين أولى فلهذا اقتصر على العشرة ولو حلف لا يكلمه أياما فقد ذكر في الأصل أنه على عشرة أيام في قول أبي حنيفة وسواء ينسب وبين الامام وذكر في الجامع أنه على ثلاثة أيام ولم يذكر فيها الخلاف وهو الصحيح لأنه ذكر لفظ الجمع منكرافيقع على أدنى الجمع الصحيح وهو ثلاثة عندنا ولو قال لا أكلمك سنين فهو على ثلاث سنين في قولهم جميعا لما ذكرنا في الأيام ولو حلف لا يكلمه العمر فهو على جميع العمر إذا لم تكن له نية ولو قال عمر افن أبي يوسف واثان في رواية يقع على يوم وفي رواية يقع على ستة أشهر كالحين وهو الاظهر ولو حلف لا يكلمه حقبا فهو على ثمانين سنة لأنه اسم له ولو حلف لا يكلمه أياما كثيرة فهو على عشرة أيام في قياس قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف مثله لأنه أدخل الكثرة على اسم الجمع فصارت كالوذكر بلام الجنس وذكر في الجامع الصغير أن على قول أبي يوسف ومحمد يقع على سبعة أيام ولو قال لا أكلمك كذا وكذا يوما فهو على أحد وعشرين لأنه أقل عدد يعطف على عدد بحر الف عطف ولو قال كذا كذا يوما فهو على أحد عشر يوما ولو حلف لا يكلمه بضعة عشر يوما فهو على ثلاثة عشر يوما لأن البضع من ثلاثة إلى تسعة فيحمل على أقلها ولو حلف لا يكلمه إلى بعيد يقع على شهر فصاعدا ولو حلف لا يكلمه إلى قريب ولا نية له فهو على أقل من شهر ولو حلف لا يكلمه عاجلا ولا نية له فهو على أقل من شهر لأن الشهر في حكم الكثير لأنه يجعل لأجله في الدون فكان بعيدا وأجلا ومادونه عاجلا ولو حلف لا يكلمه مليا يقع على شهر كالبعيد سواء إلا أن يعني به غيره وذكر الكرخي إذا قال والله لا هجرتك مليا فهو على شهر وأكثر فإن نوى أقل من ذلك لم يدين في القضاء لأنه جاء في تأويل قوله وأهجرني مليا أي طويلا وهذا يقتضي ما زاد على الشهر ولو حلف أن لا يكلمه الشتاء فاول ذلك إذا لبس الناس الحشو والقرأء وآخر ذلك إذا ألقيها على البلد الذي حلف فيه والصيف على ضده وهو من حين القاء الحشو إلى لبسه والربيع آخر الشتاء ومستقبل الصيف إلى أن يبس العشب والخريف فصل بين الشتاء والصيف والمرجع في ذلك كله إلى اللغة وقال خلف بن أيوب سألت محمد بن أحمد عن رجل حلف لا يكلم رجلا إلى الموسم قال يكلمه إذا أصبح يوم التحرك لأنه أول الموسم وقال أبو يوسف يكلمه إذا زالت الشمس يوم عرفته لأنه وقت الركن الأصلي وهو الوقوف بعرفة وقال عمر وعنه محمد غرة الشهر ورأس الشهر أول ليلة ويومها وأول الشهر إلى مادون النصف وآخره إلى مضي خمسة عشر يوما وقدر وي عن أبي يوسف فيمن قال لله على أن أصوم أول يوم من آخر الشهر وآخر يوم من أول الشهر فعليه صوم اليوم الخامس عشر والسادس عشر لأن الخامس عشر آخر أوله والسادس عشر أول آخره إذا قال والله لا كلمتك أحد يومين أو لا أخرج أحد يومين أو قال اليومين أو قال أحد أيامي فهذا كله على أقل من عشرة أيام أن كلمه قبل العشرة أو خرج قبل العشرة لم يحنث ويدخل في ذلك الليل والنهار لأن مثل هذا لا يراد به يومان باعيا هما وإنما يذكر على طريق التقریب على طريق العشرة ومادونهما في حكم الزمان الحاضر فان قال أحد يومين هذين فهذا على يومه ذلك والفتد لأنه أشار إلى اليومين والاشارة تقع على المعين ولو حلف لا يكلم فلانا وفلانا هذه السنة إلا يوما فان جمع كلامهما في يوم له امتنائه لا يحنث لأن اليوم الذي يكلمهما فيه مستثنى من اليومين فان كلم أحدهما في يوم والاخر في يوم حنث لأن المستثنى يوم يكلمهما جميعا فيه ولو وجد فقد كلمهما في غير اليوم المستثنى فيحنث فان كلم أحدهما ثم كلمه جميعا في يوم لم يحنث لأن اليوم الذي كلمهما فيه مستثنى بشرط الحنث في غيره كلامهما لا كلام أحدهما وان كلمهما في يوم آخر لم يحنث لأن الاستثناء وقع على يوم منكر يكلمهما فيه فكانه قال اليوم أكلهما فيه ولو استثنى يوما مع وفاءكم أحدهما فيه والاخر في الغد لم يحنث لأن شرط الحنث في غير اليوم المستثنى كلامهما ولم يوجد فلم يوجد الشرط بل بفضه وقال محمد إذا قال لا أكلمهما إلا يوما لم يحنث بكلامهما في يوم واحد وان كلمهما في يوم آخر حنث لأنه لم يستثن إلا يوما واحدا وقد وجد فصارت اليومين بعده مطلقة وروى هشام عن محمد إذا قال لا أكلمك شهرا إلا يوما أو قال غير يوم أنه على مانوى وان لم تكن له نية فله أن يتحرى أي يوم شاء لأنه استثنى يوما منكر أو كل يوم من الشهر يصلح للاستثناء فان قال تقضيان يوم فهذا على تسعة

وعشرين يوما لان قصصان الشهر يكون من آخره والله عز وجل أعلم ولو حلف لا يكلم فلانا أو فلانا فكلهم أحدهما حنث لان كلمة أو اذا ذكرت عقيب كلمة النفي أوجبت انتفاء كل واحد من المذكورين على الاثر اذ قال الله تعالى ولا تطع منهم أتما أو كفورا أى ولا كفورا وكذلك لو قال ولا فلانا لان كلمة النفي اذا أعيدت تناولت كل واحد من المذكورين على حيله قال الله تعالى فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج ولو حلف لا يكلم فلانا أو فلانا لم يحنث حتى يكلمهما لان حرف الواو للجمع والجمع يحرف الجمع كالجمع يلفظ الجمع فكانه حلف لا يكلمهما فقد علق الجزاء بشرطين فلا ينزل عند وجود أحدهما دون الآخر ولو حلف لا يكلم فلانا أو فلانا أو فلانا فان كلم أحدا أو اثنين لا يحنث ما لم يكلمهما وان كلم الثالث حنث لانه جعل شرط الحنث كلام الاثنين جميعا أو كلام الثالث فأى ذلك وجد حنث ولو قال لأ كلب هذا أو هذا وهذا فان كلم الأول حنث وان كلم أحدا الآخر لم يحنث لانه جعل شرط الحنث كلام الأول أو الاثنين فيراعى شرطه ولو حلف لا يكلم الناس أو لا يكلم بنى آدم فكلم واحد منهم يحنث لانه لا يمكن حمله على الجنس والعموم لان الخالف انما يمنع نفسه عما في وسعه وليس في وسعة تكليم الناس كلهم فلم يكن ذلك مراده الى هذا أشار محمد في الجامع فقال ألا ترى أنه لا يقدر ان يكلم بنى آدم كلهم وليس ههنا معهود يصرف اللفظ اليه فتعين الصرف الى بعض الجنس ويضمر فيه لفظة البعض وأن عني به الكل لا يحنث أبدا ويكون مصدقا فيما بينه وبين الله عز وجل وفي القضاء أيضا لانه نوى حقيقة كلامه وهو الجنس وروى عن أبي يوسف انه لا يدين في القضاء لانه لا يراد الجنس بهذا الكلام فقد نوى خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء وعلى هذا اذا حلف لا يتر وج النساء أو لا يشتري العبيد ولو حلف لا يتدى فلانا بكلامه أبا فالتقياس لم كل واحد منهما على صاحبه معاً لم يحنث الخالف لعدم شرط الحنث وهو ابتداءه فلانا بالكلام لان ذلك بتكليمه قبل تكليم صاحبه ولم يوجد وكذلك لو قال ان كلمتك قبل أن تكلمنى فانه لما خرج كلاما معاً فلم يكلم الخالف قبل تكليمه فلم يوجد شرط الحنث ولو قال ان كلمتك حتى تكلمنى فتكلم معاً لم يحنث في قول أبي يوسف وقال محمد يحنث وجه قوله أن الخالف بقوله ان كلمتك منع نفسه عن تكليمه مطلقا وجعل تكليم صاحبه اياه غاية لا محال اليمين فاذا كلمه قبل وجود الغاية حنث ولا يبي يوسف أن غرض الخالف من هذا الكلام أن يمنع نفسه عن تكليم المحلوف عليه قبل كلامه ولم يوجد ذلك فصاركه قال ان بدأتك وعلى هذا الخلاف اذا قال لا اكلمك إلا أن تكلمنى لان كلمة إلا ان اذا دخلت على ما يهتق كانت بمعنى حتى قال الله تعالى لا يزال بنياهم الذى بنوار بية في قلوبهم إلا أن تقطع قلوبهم وكذلك لو حلف لا يدخل هذه الدار حتى يدخلها فلان وحلف الآخر على مثل ذلك قد خلا جميعاً لم يحنث عند أبي يوسف ويحنث عند محمد والله عز وجل أعلم

فصل وأما الحلف على الاظهار والافشاء والاعلان والكتبان والاسرار والاختفاء والاخبار والبشارة والقراءة ونحوها اذا حلف لا أظهر سرى لفلان أو لا أفشى أو حلف ليكتمن سره أو ليسترنه أو ليخفيه فكلهم فلانا سره أو كتب اليه قبله الكتاب أو أرسل اليه رسولا قبله الرسالة أو سأله فلان عن ذلك وقال أكان من الامر كذا فأشار الخالف برأسه أى نعم فهو حنث لوجود شرط الحنث وهو اظهار السر اذا اظهر اثبات الظهور وذلك لا يقف على العبارة بل يحصل بالدلالة والاشارة ألا ترى أنه يقال ظهر لي اعتقاد فلان اذا فعل ما يدل على اعتقاده وكذلك الاشارة بالرأس عقيب السؤال يشبه به ظهو المشار اليه فكان اظهاره أن نوى به الكلام أو الكتاب دون الايماء دين في ذلك لانه نوى تخصيص ما في لفظة فيدين فيما بينه وبين الله عز وجل وكذلك لو حلف لا أعلم فلانا بكذا ففلسا له المحلوف عليه أفلان في موضع كذا وكذا أو ما برأسه أى نعم يحنث لوجود شرط الحنث وهو الاعلام اذ هو اثبات العلم الذى يحذ بأن صفة يتجلى بها المذكور لى قامت هي به فان نوى به الاخبار بالكلام أو بالكتاب يدين فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى تخصيص العموم وانه جائز وان كان خلاف الظاهر فيصدق فيما بينه وبين الله

تعالى ولا يصدق في القضاء لمخالفته الظاهر ولو كان مكان الاعلام اخبار بان حلف لا يخبر فلا يمكن فلان لا يحنث
 الا بالكلام أو بالكتاب أو بالرسالة ولو أوما برأسه لا يحنث وكذا لو ذهب به حتى أوقفه على رأس فلان لا يحنث
 لان شرط الحنث هو الاخبار والاشارة ليست بخبر وكذا الايقاف على رأسه اذا خبر من أقسام الكلام ألا ترى
 أنهم قالوا أقسام الكلام أربعة أمر ونهي وخبر واستخبار ومجداً به كلام عرى عن معنى التكليف والاشارة
 ليست بكلام فلم تكن خبراً ولا ايقافاً على رأسه من باب الاعلام لأن باب الخبر وكل خبر اعلام وليس كل اعلام خبراً
 والدليل عليه أن الكتاب اذا قرئ على انسان وقيل له أهوكا كتب فيه فأشار برأسه أي نعم لا يصير مقراً وكل
 اقرار اخبار وكذا لو حلف لا يقر فلان بمال فقيل له القلان عليك ألف درهم فأشار برأسه أي نعم لا يكون ذلك منه
 اقراراً وكذا اذا قرأ على انسان كتاب الاخبار فقيل له أهوكا قرأت عليك فأوما برأسه أي نعم لا يصير مقراً وكل
 اقرار اخبار وكذا اذا قرأ على انسان كتاب الاخبار فقيل له أهوكا قرأت عليك فأوما برأسه أي نعم ليس له أن
 يروى عنه محدثاً ولا يأخبرنا فدل أن الائمة ليس باخبار ولو نوى بالاخبار الاظهار أو الاعلام يحنث اذا أوما لأنه
 جعله مجازاً عن الاظهار لمناسبة بينهما وفيه تشديد على نفسه فيصدق ثم في عين الاظهار والاعلام لو أراد الحالف
 أن لا يحنث ويحصل العلم والظهور ينبغي أن يقال له انا نعد عليك أمكنة أو أشياء من الاسرار فان لم تتكلم بمكان فلان
 ولا سره قتل لنا ليس كما تقولون وان تكلمنا بسرره أو بمكانه فاسكت ففعل ذلك لا يحنث لانعدام شرط الحنث وهو
 الاظهار والاعلام لاذكرنا ان الاظهار هو اثبات الظهور والاعلام هو اثبات العلم ولم يوجد لان الظهور والعلم
 حصل من غير صنعه وهذه الحيلة منقولة عن أبي حنيفة والقصة مشهورة وكذلك لو حلف لا يدلم ففعل مثل ذلك
 فهذا ليس بدلالة لان الحالف حلف على فعل نفسه وهو الدلالة لا على فعلهم وهو الاستدلال والموجود ههنا ففعلهم لا
 فعله فلم يوجد شرط الحنث فلا يحنث ولو أوما اليهم برأسه أو أشار اليهم كان ذلك دلالة إلا أن يعنى بالدلالة الخبر
 باللسان أو بالكتاب فيكون على ما عني لان اسم الدلالة يقع على الفعل والقول لوجود معناها فهما فاذا نوى به أحدهما
 فقد نوى تخصيص ما في لفظه فيصدق والاشارة حكمها حكم الخبر في أنها لا تتناول الا الكلام أو الكتاب لانها خبر
 إلا أنها خير موصوف بصفة وهو الخبر الذي يؤثر في بشرة وجهه الخبر له باظهار أثر السرور وقد يستعمل فيما يؤثر في بشرة
 باظهار أثر الحزن مجازاً كما في قوله عز وجل فبشرهم بعذاب اليم لكن عند الاطلاق يقع على الاول وانما يقع على الثاني
 بالقرينة وكذا الاقرار بأن حلف ان لا يقر فلان بحقه فهو على مثل الخبر ولا يحنث بالاشارة لان الاقرار اخبار عن
 الماضي ثم يقع الفرق بين البشارة والاعلام وبين الاخبار من حيث ان الاعلام والبشارة يشترط لثبوتها الصدق
 فلا يشترط بالكذب ولا بما عليه المخاطب قبل الاعلام والبشارة فسواء وصل ذلك بحرف الباء أو بكلمة ان حتى انه
 لو قال لغيره ان اعلمتني ان فلان اقدم أو قال ان اعلمتني قدوم فلان فآخيره كاذباً لا يحنث لان الاعلام اثبات العلم
 والكذب لا يفيد العلم وكذا لو كان المخاطب عالماً بقدومه لان اثبات الثابت محال وكذا في البشارة لانها اسم لخبر
 سار والكذب لا يسر واذا كان عالماً بقدومه فالسرور كان حاضلاً وتحصيل الحاصل مستحيل واما الخبر فان
 وصله بحرف الباء بان قال ان اخبرتني قدوم فلان فالجواب فيه وفي الاعلام والبشارة سواء وان وصله بكلمة ان بأن
 قال ان اخبرتني ان فلان اقدم فأخبره كاذباً أو أخبره بعدما كان علم المخاطب بقدومه باخبار غيره يحنث والفرق يعرف
 في الجامع الكبير ولو حلف لا يتكلم بسر فلان ولا يمكنه فكاتب أو أشار لا يحنث لان الكتابة والاشارة ليست
 بكلام وانما تقوم مقامه ألا ترى أن الله تعالى أنزل الينا كتاباً ولا يقال ان الله تعالى في العرف كلمنا فان سئل عنه فقال نعم
 فقد تكلم لان قوله نعم لا يستقل بنفسه ويضم فيه السؤال كما في قوله تعالى فهل وجدتم ما وعدكم بحقاً قالوا نعم أي
 وجدنا ما وعدناكم بناحقاً فقد أتى بكلام دال على المراد ولو حلف لا يستخدم فلانة فاستخدمها بكلام وأمرها بشئ
 من خدمة أو أشار اليها بالخدمة فقد استخدمها فهو حانث لان الاستخدام طلب الخدمة وقد وجد ولو كانت هذه

الايمان كلفا وهو صحيح ثم خرس فصار لا يقدر على الكلام كانت ايمانه في هذا كله على الاشارة والكتاب في جميع
 ما وصفنا الا في خصلة واحدة وهي ان يحلف أن لا يتكلم بسر فلان فلا يحث بالالحكم لان الكلام العرفي اسم
 لخر وف منظومة تدل على معنى مفهوم وذلك لا يوجد في الاشارة والخبر والافشاء والاطهار من الاخرس انما يكون
 بالاشارة فيحث بهما وكل شئ حث فيه من هذه الاشياء بالاشارة فقال اشرت وأنا لا أريد الذي حثت عليه
 فان كان فعل ذلك جوابا لشيء مما سئل عنه لم يصدق في القضاء لان الاشارة فيها احتمال فان كان هناك دلالة حال
 زال الاحتمال وان لم يكن يرجع الى نيته وذكر ابن سماعه في نوادره عن محمد اذا قال والله لا أقول كذا فلان فهو عندي
 مثل الخبر والبشارة ألا يرى ان رجلا لو قال والله لا أقول فلان صبحك الله بخير ثم أرسل اليه رسولا فقال قل
 فلان يقول لك فلان صبحك الله بخير فانه حاث قال ألا ترى ان القائل هو المرسل وان الرسول هو القائل ذلك فلان
 ولو كان هو هذا الذي حلف عليه لم يحث ألا ترى ان الرجل يقول قال الله عز وجل لنافي كتابه الكريم كذا ولو قال
 والله لا أكلم فلانا بهذا الامر فهذا على الكلام بعينه لا يحث بكتاب ولا رسول ألا ترى انك لا تقول كلمنا الله تعالى
 بكذا وأما الحديث فهو على المشافهة لان ما سوى الكلام ليس بحديث ولو قال أي عبيدي يبشرني بكذا فهو حر
 فبشره جميعا اعتقوا الوجود بالبشارة من كل واحد منهم لوجود حد البشارة وهو ما ذكرناه ولو بشره واحد بعد واحد
 لم يعتق الثاني لانه ليس بمبشر وانما هو مخبر ألا ترى ان خبر الثاني لا يؤثر في وجه المخبر له ولهذا قال ابن مسعود رضي الله
 عنه لما بلغه قول النبي صلى الله عليه وسلم من أراد أن يقرأ القرآن غضا طريا كما أنزل فليقرأ بقرأة ابن أم عبد وأخبره
 بذلك أبو بكر ثم عمر رضي الله عنهما فقال رضي الله عنه بشرني به أبو بكر ثم أخبرني به عمر رضي الله عنهما فان أرسل اليه
 أحدهم رسولا فان أضاف الرسول الخبر الى المرسل فقال ان عبدك فلان يخبرك بكذا اعتق العبد لان المرسل هو
 المبشر وان أخبر الرسول ولم يضيف ذلك الى العبد لم يعتق العبد لان البشارة منه لان المرسل ولو حلف لا يكتب الى
 فلان فامر غيره فكتب فقد روى هشام عن محمد انه قال سألتني هر و النسيدي أمير المؤمنين أصلحه الله عن هذا
 قتلت ان كان سلطانا يأمر بالكتاب ولا يكاد هو يكتب فانه يحث لانه اذا كان لا يباشر الكتابة بنفسه عادة بل
 يستكتب غيره فيمينه تقع على العادة وهو الامر بالكتابة قال هشام قلت لمحمد فما تقول اذا حلف لا يقرأ فلان
 كتابا فنظر في كتابه حتى أتى آخره وفهمه ولم ينطق به قال سأله هر و أبو يوسف عن ذلك وقد كان ابتلى شئ منه
 فقال لا يحث ولا أرى أنا ذلك وقد روى خلف بن أيوب وداود بن رشيد وابن رستم أيضا عن محمد انه يحث فابو
 يوسف اعتبر الحقيقة لانه لم يقرأه حقيقة اذا القراءة لا تكون الا بتحرك اللسان بالحروف ولم يوجد ألا ترى ان المصلي
 القادر على القراءة اذا لم يحرك لسانه بالحروف لا تجوز صلاته وكذا لو حلف لا يقرأ سورة من القرآن فنظر فيها
 وفهمها ولم يحرك لسانه لم يحث ومحمد اعتبر العرف والعادة ومعاني كلام الناس وهم انما يبدون بمثل هذه الممن
 الامتناع عن الوقوف على ما في الكتاب وقد وقف على ما فيه فيحث قال هشام عن محمد اذا قرأ الكتاب الاسطرا
 قال كانه قرأه قلت فان قرأ نصفه قال لا يعني لم يقرأه قال محمد اذا قرأ بعضه فان أتى على المعاني التي يحتاج اليها فكانه قد
 قرأه لان تلك المعاني هي المصودة بالكتاب ولو حلف لا يقرأ سورة فترك منها حرفا فحث وان ترك آية طويلة لم
 يحث لانه يسمى قارئ للسورة مع ترك حرف منها ولا يسمى مع ترك ما هو في حكم الآية الطويلة وروى ابن
 رستم عن محمد انه قال لا يبلغك مثل لا أخبرك وكذلك أذكرك بشئ أولا أذكرك شئ فانه يحث بالكتاب فاما
 الذكر والاخبار والاعلام والا بلاغ على الكتاب والقول والكلام على الكتاب أيضا قال عمر وسألت محمدا
 عن رجل حلف لا يتأمل بشعر فتأمل بنصف بيت قال لا يحث قال قلت فان كان نصف البيت من شعر آخر قال
 لا أدري ما هذا الا يحث لان الشعر ما ظهر فيه النظم وذلك لا يكون الا في بيت قال وسألت محمدا عن رجل فارسي
 حلف أن يقرأ الحمد بالعربية فقرأها فلحن قال لا يحث وان خلف رجل فصيح أن يقرأ الحمد بالعربية فقرأها فلحن

حنث اذا لم يكن لاحد همانية لان العربي انما اراد يمينه ان يقرأ بموضوع العرب وذلك العرب دون الملحون فاما
 العجمي فانما يريد باللغة العربية دون العجمية والملحون يعدم من العربية والله عز وجل أعلم
فصل وأما الحلف على الاكل والشرب والدوق والغداء والعشاء والسحور والضحوة والتصبح فلا بد من
 بيان معاني هذه الاشياء فالأكل هو ايصال ما يحتمله المضغ فيه الى الجوف مضغ أو لم يمتضغ كالخبز واللحم والقها ككة
 ونحوها والشرب ايصال ما لا يحتمل المضغ من المائعات الى الجوف مثل الماء والنيذ واللبن والعسل المخوض
 والسويق المخوض وغير ذلك فان وجد ذلك يحنث والا فلا يحنث الا اذا كان يسمى ذلك أكلاً أو شرباً في العرف
 والمادة فيحنث اذا عرف هذا فنقول اذا حلف لا يأكل كذا ولا يشرب به فادخله في فيه ومضغه ثم ألقاه لم يحنث حتى
 يدخله في جوفه لانه بدون ذلك لا يكون أكلاً وشرباً بل يكون ذوقاً لانه كرمعنى الذوق ان شاء الله تعالى في موضعه
 قال هشام سألت محمداً عن رجل حلف لا يأكل هذه البيضة أولاً يأكل هذه الجوزة فابتلعها قال قد حنث لوجود حد
 الأكل وهو ما ذكرنا ولو حلف لا يأكل عنباً أو رماناً فجعل يعضه ويرى ينقله ويبلغ ماءه لم يحنث في الاكل ولا في
 الشرب لان ذلك ليس بأكل ولا شرب بل هو مص وان عص ماء العنب فلم يشرب به وأكل قشره وحصرمه فانه
 يحنث لان الذاهب ليس الا الماء وذهاب الماء لا يخرج منه ان يكون أكلاً لانه لا يرى انه اذا مضغه وابتلع الماء انه
 لا يكون أكلاً بابتلاع الماء بل بابتلاع الحصرم فدل ان أكل العنب هو أكل القشر والحصرم منه وقد وجد فيحنث
 وقال هشام عن محمد بن رجل حلف لا يأكل سكرافاً خذ سكره فجعل في فيه فجعل يبلع ماءها حتى ذابت قال لم يأكل
 لانه حين أوصلها الى فيه وصلت وهي لا تحتمل المضغ وكذا روى عن أبي يوسف فيمن حلف لا يأكل رماناً فص
 رمانة لا يحنث ولو حلف لا يأكل هذا اللبن فأكله بخر أو تمر أو حلف لا يأكل هذا الخلق فأكله بخر يحنث لان
 أكل اللبن هكذا يكون وكذلك الخلق لانه من جملة الايام فيكون أكله بالخبز كاللبن فان أكل ذلك باقراده لا يحنث
 لان ذلك شرب وليس بأكل فان صب على ذلك الماء ثم شربه لم يحنث في قوله لا يأكل لعدم الاكل ويحنث في قوله
 لا أشرب لوجود الشرب وكذلك ان حلف لا يأكل هذا الخبز فجففه ثم دقه وضرب عليه الماء فشر به لا يحنث لان هذا
 شرب لا يأكل فان أكله مبسولاً أو غير مبسول يحنث لان الخبز هكذا يؤكل عادة وكذلك السويق اذا شرب به بالماء فهو
 شارب وليس بأكل ولو حلف لا يأكل طعاماً فان ذلك يقع على الخبز واللحم والقها ككة سبوى التمر ونحو ذلك ويقع
 على ما يؤكل على سبيل الايام مع الخبز لان الطعام في اللغة اسم لما يطعم الا انه في العرف اختص بما يؤكل بنفسه أو مع
 غيره عادة ولا يقع على الهليلج والسقمونيا وان كان ذلك مطعوماً في نفسه لانه لا يؤكل عادة وان حلف لا يأكل من
 طعام فلان فأخذ من خله أو زيتته أو كاسخه أو ملححه فأكله بطعام نفسه يحنث لان العادة قد جرت بأكل هذه الاشياء
 مع الخبز اذ اماله قال النبي صلى الله عليه وسلم نعم الايام الخلق فكان طعاماً عرفاً فيحنث فان أخذ من نبيذ فلان أو مائه
 فأكل به خبزاً لا يحنث لانه لا يؤكل مع الخبز عادة فلا يسمى طعاماً وكذا قال أبو يوسف الخلق طعام والنيذ والماء
 شراب وقال محمد الخلق والملح طعام لما ذكرنا ان الخلق والملح مما يؤكل مع غيره عادة والنيذ والماء لا يؤكل عادة ولو
 حلف لا يشترى طعاماً فانه يقع على الخنطة ودقيقها وكان ينبغي في القياس ان يقع على جميع المطعومات كما في اليمين
 على الاكل الان في الاستحسان يقع على الخنطة ودقيقها لان البيع لا يتم بنفسه بل بالبائع وبائع الخنطة يسمى بائع
 الطعام في العرف والاكل يتم بنفسه فيعتبر نفس الاكل دون غيره وصار هذا كمن حلف لا يشترى حديدافاً فاشترى
 سيفاً لم يحنث لان بائعاً لا يسمى حديدافاً ولو حلف لا يمس حديدافاً فمس سيفاً يحنث لان المسى فعل يتم بنفسه وعلى هذا
 باب الزيادة وروى عن أبي يوسف فيمن حلف لا يأكل طعاماً فاضطر الى ميتة فأكل منها لم يحنث وقال الكرخي
 وهو اجدى الروايتين عن محمد وروى ابن رستم عن محمد انه يحنث وجهه هذه الرواية ان الميتة في حال الخمصة طعام
 مباح في حق المضطر بمنزلة الطعام المباح في غير هذه الحالة فوجد شرط الحنث فيحنث وجهه قول أبي يوسف واحدى

الروايتين عن محمد ان اطلاق اسم الطعام لا يتناول له لانه لا يسمى طعاما عرفا وعادة لانه لا يؤكل عادة ومعنى الايمان على معاني كلام الناس وروى عن أبي يوسف في رجل حلف لا يأكل كل حراما فاضطر الى ميتة فاكلها قال لا يحنث وروى عنه انه حانث في يمينه واثمه موضوع وجه هذه الرواية ان الميتة محرمة والرخصة أثرها في تغيير الحكم وهو المؤاخذة لا في تغيير وصف الفعل وهو الحرمة كالسكره على أكل مال الغير وجه الرواية الاولى وهي الصحيحة ان الميتة حال المخمصة مباحة مطلقا لا حظر فيها بوجه في حق المضطر وأثر الرخصة في تغيير الحكم والوصف جميعا بدليل انه لو امتنع حتى مات يؤاخذه ولو بقيت الحرمة لم تثبت المؤاخذة كما لو امتنع من تناول مال الغير حالة المخمصة أو الاكراه وقال خلف ابن أيوب سألت أسد بن عمر رضي الله عنهما في رجل حلف لا يأكل حراما فاكل لحم قرد أو كلب أو حدة أو غراب قال لا يحنث الا أن يعني ذلك فيحنث لان مطلق الحرام هو ما ثبت حرمة بدليل مقطوع به وحرمة هذه الاشياء محل الاجتهاد وقال خلف بن أيوب سألت الحسن فقال هذا كله حرام لقيام دليل الحرمة فيها وان لم يكن مقطوعا به وروى الملق عن أبي يوسف ومحمد فيمن حلف لا يركب حراما قال هذا على الزنا لان الحرام المطلق ينصرف الى الحرام لعينه وهو الزنا ولا يراى فيه الزنا في العرف فينصرف اليه وقال محمد فان كان الحالف خصيا أو مجنونا أو غافا على القبلة الحرام وما أشبهها وقال ابن سماعة عن أبي يوسف فيمن حلف لا يطأ امرأة وطأ حراما فوطئ امرأته وقد ظاهر منها أو وطئ حائض قال لا يحنث الا أن ينوي ذلك لان الحرمة ثابتة بعارض الحيض والظهار ومطلعي التحريم لا يقع على التحريم العارض وقال ابن رستم عن محمد فيمن حلف لا يأكل حراما فاشترى بدرهم غصبه من انسان طعاما فاكله لم يحنث لان مطلق اسم الحرام انما يقع على ما كانت حرمة لحق الله تعالى وحرمة هذا الحق العبد ولو غصب خبزا أو لحما فاكله يحنث بعرف الناس ولو حلف لا يأكل من طعام اشتراه فلان فاكل من طعام اشتراه مع آخر حنث الا أن يكون نوى شراؤه وحده وكذلك لو حلف لا يأكل من طعام ملكه فلان لان بعض الطعام طعام حقيقة ويسمى طعاما عرفا أيضا بخلاف ما اذا حلف لا يدخل دار فلان قد دخل دارا بينته وبين آخراته لا يحنث لان بعض الدار لا يسمى دارا وكذلك لو حلف لا يلبس ثوبا يملكه فلان أو يشتريه فلان فلبس ثوبا اشتراه فلان مع آخر لا يحنث لان بعض الثوب لا يسمى ثوبا ولو حلف لا يأكل ادا ما فلا دام كل ما يضطبع به مع الخبز عادة كاللبن والزيت والمرق والحل والعسل ونحو ذلك وما لا يضطبع به فليس بادام مثل اللحم والشوى والخبز والبيض وهذا قول أبي حنيفة واحدى الروايتين عن أبي يوسف وقال محمد وهو واحد الروايتين عن أبي يوسف ان كل ما يؤكل بالخبز فهو ادا ما مثل اللحم والشوى والبيض والخبز وروى ابن سماعة عن أبي يوسف أن الجوز اليابس ادا ما واحتج محمد بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال سيد ادا ما أهل الجنة اللحم وسيدر يا حنن أهل الجنة الفأغية وهي ورد الخناء وهذا نص ولان ادا ما من الاثمدام وهو الموافقة قال النبي صلى الله عليه وسلم لمغيرة حين أراد أن يزوج امرأته لو نظرت اليها لكان أخرى أن يؤدم بينكما أي يكون بينكما الموافقة ومعنى الموافقة بين الخبز وبين هذه الاشياء في الاكل ظاهر فكانت ادا ما ولان الناس ياتدمون بها عرفا وعادة ولا يحنث ان معنى ادا ما وهو الموافقة على الاطلاق والكمال لا يحنث الا فيما لا يؤكل بنفسه مقصودا بل يؤكل تبعا لغيره عادة وأما ما يؤكل بنفسه مقصودا فلا يحنث فيه معنى الموافقة وما لا يضطبع يؤكل بنفسه فيختل معنى ادا ما فيه واللحم ونحوه مما يؤكل بنفسه عادة مع ما من سكان البراري من لا يتغذى الا باللحم وبه تبين ان اطلاق اسم ادا ما عليه في الحديث على طريق المجاز والبطيخ ليس بادام في قولهم جميعا لانه لا يحنث الا بضمطباعه ولا يؤكل بالخبز عادة وكذا البقل ليس بادام في قولهم ألا ترى ان آكله لا يسمى مؤثما وسئل محمد عن رجل حلف لا يأكل خبزا ما دام في الحيرة المأدوم الذي يثرثر دأبني في المرق والحل وما أشبهه فقيل له فان رده في ماء أو ملح فلم يرد ذلك مأدوما لان من أكل خبزا بماء لا يسمى مؤثما في العرف وقال ابن سماعة عن أبي يوسف ان تسمية هذه الاشياء على ما يعرف أهل تلك البلاد في كلامهم ولو حلف لا يأكل

خبز اولانية له فهو على خبز الحنطة والشعير الا ان كان الحالف في بدلا يؤكل فيها الا خبز الحنطة فان يمينه تقع على خبز الحنطة لا غير وان أكل من خبز لودينج وأشباه ذلك لا يحنث الا ان يكون نواه وان أكل من خبز الذرة والارز فان كان من أهل بلاد ذلك طعامهم حنث وان كان من أهل الكوفة ونحوها ممن لا يأكل ذلك عامتهم لا يحنث الا ان ينوى ذلك لان اسم الخبز يقع على خبز الحنطة والشعير ولا يراد به خبز القطنف عند الاطلاق فلا يحمل عليه وكذا خبز الارز في البلاد التي لا يمتدأ كلة فيها ولو حلف لا يأكل لحما فأى لحم أكل من سائر الحيوان غير السمك يحنث ثم يستوى فيه المحرم وغير المحرم والمطبوخ والمشوى والضعيف لان اللحم اسم لا جزاء الحيوان الذي يعيش في البر فيحنث اذا أكل لحم ميتة أو خنزير أو انسان أو لحم شاة ترك ذابحها التسمية على ذبحها عمدا أو أكل ذبيحة نجوسى أو مرتد أو لحم صيد ذبحه المحرم ويستوى فيه لحم الغنم والبقر والابل لان اسم اللحم يتناول السكك وان أكل سمكا لا يحنث وان ساء الله عز وجل لحما في القرآن العظيم قوله تعالى لحما طرا لا ياله لا يراد به عند الاطلاق اسم اللحم فان الرجل يقول ما أكلت اللحم كذا وكذا يوما وان كان قد أكل سمكا لا ترى أن من حلف لا يركب دابة فركب كافرا لا يحنث وان ساء الله عز وجل دابة قوله عز وجل ان شر الدواب عند الذين كفروا وكذا لو حلف لا يخرب بيتا فخرّب بيت العنكبوت لم يحنث وان ساء الله سبحانه وتعالى بيتا في كتابه العزيز بقوله وان أو هن البيوت لبيت العنكبوت لو كانوا يعلمون وكذا كل شئ يسكن الماء فهو مثل السمك ولو أكل أحشاء البطن مثل الكرش والكبد والقواد والكلبي والرئة والمعاء والطحال ذكر الكرش أنه يحنث في هذا كله الا في شحم البطن وهذا الجواب على عادة أهل الكوفة في زمن أبي حنيفة وفي الموضع الذي يباع مع اللحم وأما في البلاد التي لا يباع مع اللحم أيضا فلا يحنث به فاما شحم البطن فليس بلحم ولا يتخذ منه ما يتخذ من اللحم ولا يباع مع اللحم أيضا فان نواه يحنث لانه شدد على نفسه وكذلك الالية لا يحنث باكلها لانها ليست بلحم فان أكل شحم الظهر أو ما هو على اللحم حنث لانه لحم لكنه لم يسمه سمين ألا ترى أنه يقال لحم سمين وكذا يتخذ منه ما يتخذ من اللحم وكذلك لو أكل رؤس الحيوانات ما خلا السمك يحنث لان الرأس عضو من أعضاء الحيوان فكان لحمه كالحمة سائر الأعضاء بخلاف ما اذا حلف لا يشتري لحما فاشترى رأسا به لا يحنث لان مشتريه لا يسمى مشتري لحم وانما يقال اشترى رأسا ولو حلف لا يأكل شحما فاشترى شحم الظهر لم يحنث في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد يحنث وذكر في الجامع الصغير في رجل حلف لا يشتري شحما فأى شحم اشترى لم يحنث الا ان يشتري شحم البطن وكذا لو حلف لا يأكل شحما ولهما قوله تعالى ومن البقر والغنم حرما عليهم شحومهما الا ما حملت ظهورهما والمستنق من جنس المستنق منه فدل أن شحم الظهر شحم حقيقة ولا يحنث فيه الا يسمي شحما عرفا وعادة بل يسمى لحما سمينا فلا يتناول اسم الشحم عند الاطلاق وتسمية الله تعالى إياه شحما لا يدل على دخوله تحت السمين اذا لم يكن الاسم متعارفا لان مطلق كلام الناس ينصرف الى ما يعارفونه كما ضربنا من الامثلة في لحم السمك وقال الله تعالى وجعل الشمس سراجا وقال سبحانه وتعالى والارض بساطا ثم لا يدخلان في السمين على البساط والسراج كذا هذا وقد قالوا فيمن حلف لا يشتري شحما ولا لحما فاشترى الية أنه لا يحنث لانها ليست بشحم ولا لحم وقال عمر وعنه محمد فيمن أمر رجلا أن يشتري له شحما فاشترى شحم الظهر أنه لا يجوز على الا ممر وهذا يدل على أن اطلاق اسم الشحم لا يتناول شحم الظهر كما قاله أبو حنيفة فيكون حجة على محمد ولو حلف لا يأكل لحم دجاج فأكل لحم ديك حنث لان الدجاج اسم للأنثى والذكر جميعا قال جرير

لما مرت بدير الهند أرقى * صوت الدجاج وضرب بالنواقيس

فاما الدجاجة فاتها اسم للأنثى والديك اسم للذكر واسم الابل يقع على الذكر والاناث قال النبي صلى الله عليه وسلم في خمس من الابل السائمة شاة ولم يرده أحد النوعين خاصة وكذا اسم الحمل والبعير والجزور وكذا هذه الاسامي الاربعة تقع على البخاني والعراة وغير ذلك من أنواع الابل واسم البختى لا يقع على العربي وكذا اسم العربي لا يقع

على البختى واسم البقر يقع على الذكور والانات قال النبي صلى الله عليه وسلم في ثلاثين من البقر تباع أو تبعة وأراد به الذكور والانات جميعاً وكذا اسم البقرة قال الله عز وجل إن الله يأمركم أن تذبحوا بقرة وقيل أن بقرة بني إسرائيل كانت ذكراً أو أنثى بالذكر بقوله تعالى قالوا ادع لنا ربك بيمين لنا ما هي لتأنيث اللفظ دون المعنى كما في قوله تعالى وإذا قالت طائفة وقال سبحانه وتعالى وإن من أمة إلا خلا فيها نذير والشاة تقع على الذكور والانتى قال النبي صلى الله عليه وسلم في أربعين شاة والمراد منه الذكور والانات وكذا الغنم اسم جنس والنعجة اسم للانتى والكباش للذكور والفرس اسم للعرب ذكراً وأنثاها والبرذون اسم لغير العرب من الطحارية ذكراً وأنثاها وقالوا إن البرذون اسم للتركي ذكره وأنثاه والخيل اسم جنس يتناول الأفراس العرب والبراذين والحمار اسم للذكر والحمار والانات اسم للانتى والبغل والبغلة كل واحد منهما اسم للذكر والانتى وإن حلف لا يأكل رأساً فإن نوى الرأس كله من السمك والغنم وغيرها فأي ذلك أكل حنث لأن اسم الرأس يقع على الكل وإن لم يكن له نية فهو على رؤس الغنم والبقر خاصة في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد الثمين اليوم على رؤس الغنم خاصة والاصل في هذا أن قوله لا أكل رأساً فظاهره يتناول كل رأس لكنه معلوم أن العموم غير مراد لأن اسم الرأس يقع على رأس العصفور ورأس الجرادو يعلم أن الخالف ما أراد ذلك فكان ذلك المراد بعض ما يتناول الاسم وهو الذي يكس في التنوير وبيع في السوق عادة فكان أبا حنيفة رأى أهل الكوفة يكسون رؤس الغنم والبقر والابل وبيعونها في السوق فحمل الثمين على ذلك ثم أنهم تركوا رؤس الابل واقتصروا على رؤس الغنم والبقر فحمل الثمين على ذلك وأبو يوسف ومحمد خلا بعداد وقد ترك الناس البقر واقتصروا على الغنم فحمل الثمين على ذلك فلم يكن بينهم خلاف في الحقيقة ولو حلف لا يأكل بيضا فان نوى بيض كل شيء بيض السمك وغيره فأي ذلك أكل حنث وإن لم يكن له نية فهو على بيض الطير كله الأوز والدجاج وغيرهما ولا يحنث إذا أكل بيض السمك لأن اسم البيض يقع على الكل فإذا نوى فقد نوى ما يحتمله الاسم وإذا لم تكن له نية فيقع على ماله قشر وهو بيض الطير لأنه يراد به ذلك عند الإطلاق فيحمل عليه ولو حلف لا يأكل طيخاً فليقاس بنصف إلى كل ما يطبخ من اللحم وغيره لأنه طيخ حقيقة إلا أنه صرف إلى اللحم خاصة وهو اللحم الذي يجعل في الماء ويطبخ ليسهل أكله للعرف ألا ترى أنه لا يقال لمن أكل الباقلاء أنه أكل الطيخ وإن كان طيخاً حقيقة وإن أكل سمكاً مطبوخاً لا يحنث لأنه لا يسمى طيخاً في العرف فان نوى بقوله لا يأكل طيخاً من اللحم وغيره فهو على ما نوى لأنه طيخ حقيقة وفيه تشديد على نفسه وكذا إذا حلف لا يأكل شواء وهو ينوي كل شيء يشوى فأي ذلك أكل حنث وإن لم يكن له نية فأنما يقع على اللحم خاصة لأن حقيقة الشواء هي ما يشوى بالنار ليسهل أكله إلا أن عند الإطلاق ينصرف إلى اللحم المشوى دون غيره للعرف ألا ترى أنه يصبح أن يقال فلان لم يأكل الشواء وإن أكل الباذنجان المشوى والجزر المشوى ويسمى بائع اللحم المشوى شواوياً فإن أكل سمكاً مشوياً لم يحنث لأنه لا يراد به ذلك عند الإطلاق وإن أكل قليلاً يابساً ولو نامن الألوان لا مرق فيه لا يحنث لأن هذا لا يسمى طيخاً وإنما يقال له لحم مقلي ولا يقال مطبوخ إلا اللحم طبخ في الماء فان طبخ من اللحم طيخاً لم يرق فأكل من لحمه أو من مرقه يحنث لأنه يقال أكل الطيخ وإن لم يأكل لحمه لأن المرق فيه أجزاء اللحم قال ابن سماعه في الثمين على الطيخ ينبغي أن يكون على الشحم أيضاً لأنه قد يسمى طيخاً في العادة فان طبخ عدساً بودت فهو طيخ وكذلك أن طبخه بشحم أو بالية فان طبخه بسمن أو زيت لم يكن طيخاً ولا يكون الارز طيخاً ولا يكون الطياح طيخاً ولا الجواذب طيخاً ولا عماديه على العرف وقال داود بن رشيد عن محمد بن رجل حلف لا يأكل من طيخ امرأته فسخنت له قدر أقدم طبخها غيرها أنه لا يحنث لأن الطيخ فعل من طبخ وهو الفعل الذي يسهل به أكل اللحم وذلك وجد من الأول لأنها ولو حلف لا يأكل الحلو فلا صل في هذا أن الحلو عندهم كل حلو ليس من جنسه حامض وما كان من جنسه حامض فليس بحلو والمرجع فيه إلى

العرف فيحنت بكل الخبيص والعسل والسكر والناطف والرب والرطب والتمر وأشباه ذلك وكذا روى المولى
عن محمد إذا أكل تيناً رطباً أو يابساً يحنت لأنه ليس من جنسها حامض نخلص معنى الخلاوة فيه ولو أكل عنباً
حلو أو بطيخاً حلواً أو رماناً حلواً أو أجاصاً حلواً لم يحنت لأن من جنسه ما ليس بحلو فلم يخلص معنى الخلاوة فيه
وكذا الزبيب ليس من الحلولان من جنسه ما هو حامض وكذلك إذا حلف لا يأكل حلاوة فهو مثل الحلوى وإن حلف
لا يأكل تمرًا ولا تيناً له فأكلاً قضيماً لا يحنت وكذلك إذا أكل بسرماً مطبوخاً أو رطباً لأن ذلك لا يسمى تمرًا في العرف
ولهذا يختص كل واحد باسم على حدة إلا أن ينوى ذلك لأنه تمر حقيقة وقد شدد على نفسه ولو أكل حبساً حنت لأنه
اسم تمر يقع في اللبن ويتشرب فيه اللبن فكان الاسم باقياً له لبقاء عينه وقيل هو إمام يتخذ من تمر ويضم إليه شيء من
السمن أو غيره والغالب هو التمر فكان أجزاء التمر بحالها فيبقى الاسم ولو حلف لا يأكل بسرماً فأكلاً بسرماً مذنباً
أربع مسائل ثلثان متفق عليهما وثلاثان مختلف فيهما أما الأوليان فإن من يحلف لا يأكل بسرماً مذنباً أو حلف
لا يأكل رطباً فأكلاً رطباً فيه شيء من البسر يحنت فيهما جميعاً في قولهم لأن المذنب هو البسر الذي ذنب أي رطب
ذنبه فكانت الغلبة للذي حلف عليه فكان الاسم باقياً وأما الآخران فإن من يحلف لا يأكل رطباً فأكلاً بسرماً
مذنباً أو يحلف لا يأكل بسرماً فأكلاً رطباً فيه شيء من البسر قال أبو حنيفة ومحمد يحنت وقال أبو يوسف لا يحنت
وجه قوله أن الاسم للغالب في العرف والمغلوب في حكم المستهلك وكذا المقصود في ألاكل هو الذي له الغلبة
والغلبة للبسر في الأول وفي الثاني للرطب فلا يحنت ولهما أنه أكل ما حلف عليه وغيره لأنه يراه بعينه ويسميه
باسمه فصار كالوهمز أحدهما عن الآخر فقطعه وأكلهما جميعاً وأما قوله أن أحدهما غالب فنعم لكن الغلبة إنما
توجب استهلاك المغلوب في اختلاط الممازجة أما في اختلاط الجاورة فلا لأنه يراه بعينه فلا يصير مستهلكاً
فيه كما إذا حلف لا يأكل سويقاً أو سمنافاً كل سويقاً قد أتت بسمن بحيث يستبين أجزاء السويق في السمن
يحنت لقيام كل واحد منهما بعد الاختلاط بعينه كذا هذا ولو حلف لا يأكل حباً فأكلاً من سمس
أو غيره مما يأكله الناس عادة يحنت لأن مطلق بعينه يقع عليه فإن عني شيئاً من ذلك بعينه أو سماه حنت فيه ولم يحنت
في غيره لأنه نوى تخصيص الملقوظ فيصدق ديانة لا قضاء لأنه خلاف الظاهر ولا يحنت إذا ابتلع لؤلؤة لأن
الوهم لا تنصرف إلى اللؤلؤة عند إطلاق اسم الحب ولو حلف لا يأكل عنباً فأكلاً زبيباً لا يحنت لأن اسم
العنب لا يتناول ولو حلف لا يأكل جوزاً فأكلاً منه رطباً أو يابساً حنت وكذلك اللوز والفسق والتين وأشياء
ذلك لأن الاسم يتناول الرطب واليابس جميعاً ولو حلف لا يأكل فاكهة فأكلاً ثفاحاً أو سفرجلاً أو كمثرى
أو خوخاً أو تيناً أو أجاصاً أو مشمشاً أو بطيخاً حنت وإن أكل قثاءً أو خياراً أو جزراً لا يحنت وإن أكل عنباً أو رماناً
أو رطباً لا يحنت في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد يحنت ولو أكل زبيباً أو حب الرمان أو تمرًا لا يحنت
بالإجماع وجه قولهما أن كل واحدة من هذه الأشياء تسمى فاكهة في العرف بل تعد من رؤس القواكه ولأن القواكه
اسم لما يصفه به وتفكه الناس بهذه الأشياء ظاهر فكانت قواكه ولا يبي حنيفة قوله تعالى فانتفها حبا وعنباً
وقضياً وزيتوناً ونخلًا وحدائق غلبا وفاكهة وأب اعطى القواكه على العنب وقوله عز وجل فيها فاكهة ونخل
ورمان عطف الرمان على القواكه والمعطوف غير المعطوف عليه هو الأصل لأن القواكه اسم لما يقصد بأكله
التفكه وهو التمتع والتلذذ دون الشبع والطعام ما يقصد بأكله التغذية والشبع والتمر عندهم يؤكل بطريق التغذية
والشبع حتى روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال بيت لا تمر فيه جباة أهله وقال عليه أفضل الصلاة والسلام
يوم القدر اغنهم عن المسئلة في مثل هذا اليوم ثم ذكر في جملة ما تقع به الغنية التمر وفي بعضها الزبيب ولأن القواكه
لا يختلف حكم رطبها أو يابسها فكان رطبها فاكهة كان يابسها فاكهة كالتين والمشمش والأجاص ونحو ذلك
واليابس من هذه الأشياء ليس فاكهة بالإجماع وهو الزبيب والتمر وحب الرمان فكذا رطبها وما ذكره من العرف

ممنوع بل العرف الجاري بين الناس انهم يقولون ليس في كرم فلان فاكهة انما فيه العنب فحسب فالخامس ان ثمر
الشجر كلها فاكهة عندهما وعنده كذلك الا ثمر النخل والسكر وشجر الرمان لان سائر الثمار من التفاح والسكر والفرجل
والاجاص ونحوها يقصد بها كلها التفكه دون الشيع وكذا يابسها فاكهة كذا رطبها قال محمد التوت فاكهة لانه
يتفكه به والقثاء والخيار والجزر والبقلاء الرطب ادام وليس بها كهة الا يرى أنه لا يؤكل للتفكه وان عني بقوله
لا آكل فاكهة العنب والرطب والرمان فأكل من ذلك شيئاً حنث كذا ذكر في الاصل لان هذه الاشياء مما يتفكه
بها وان كان لا يطلق عليها اسم الكهة وقال محمد بسر السكر والبسر الاحمر فاكهة لان ذلك مما يتفكه به وقال أبو
يوسف اللوز والعناب فاكهة رطب ذلك من القفا كهة الرطبة وياسه من الياسة لان ذلك يؤكل على وجه
التفكه قال والجوز رطبة فاكهة وياسه ادام وقال في الاصل وكذلك القفا كهة الياسة فيدخل فيها الجوز واللوز
وأشباهم ما روى المولى عن محمد أن الجوز الياس ليس بها كهة لانه يؤكل مع الخبز غالباً فمارطبة فلا يؤكل الا
للتفكه وجهه ما ذكر في الاصل أنه فاكهة ما ذكرنا أن رطبه وياسه مما لا يقصد به الشيع فصارت كسائر القفا كهو ذكر
المولى عن محمد في رجل حلف لا يأكل من الثمار شيئاً ولا نية له ان ذلك على الرطب والياس فان أكل شيئاً يابساً أو لوزاً
ياساً حنث فجعل الثمار كالكهة لان أحد الاسمين كلاً آخر وقال المولى قلت لمحمد فان حلف لا يأكل من فاكهة
العام أو من ثمار العام ولا نية له قال ان حلف في أيام القفا كهة الرطبة فهذا على الرطب فان أكل من فاكهة ذلك العام
شيئاً يابساً لم يحنث وكذلك الثمرة وان حلف في غير وقت القفا كهة الرطبة كانت يمينه على القفا كهة الياسة من فاكهة
ذلك العام وكان ينبغي في القياس ان كان وقت القفا كهة الرطبة ان يحنث في الرطب والياس لان اسم القفا كهة
يتناولهما الا أنه استحس لان العادة في قولهم فاكهة العام اذا كان في وقت الرطب انهم يريدون به الرطب دون
الياس فاذا مضى وقت الرطب فلا تقع اليمين الا على الياس فيحمل عليه والله عز وجل أعلم ولو حلف لا يأكل
من هذه الحنطة أولاً لا يأكل هذه الحنطة فان عني بها أن لا يأكلها خبزاً كما هي فأكل من خبزها أو من سويقها لم يحنث و
انما يحنث اذا قضى عنها وان لم تكن له نية فكذلك عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يحنث وهل يحنث عندهما اذا
أكل عيناها ذكر محمد في الاصل عنهما ما يدل على أنه لا يحنث لانه قال فيه ان اليمين تقع على ما يصنع الناس وذكر عنهما
في الجامع الصغير ما يدل على أنه يحنث فانه قال وقال أبو يوسف ومحمد ان أكلها خبزاً حنث أيضاً فهذا يدل على أنه
اذا قضى عنها يحنث عندهما كما يحنث اذا أكلها خبزاً وجه قولهما أن المتعارف في اطلاق كل الحنطة كل المتخذ منها
وهو الخبز لا يأكل عيناها يقال فلان يأكل من حنطة كذا أي من خبزها ومطلق الكلام يحمل على المتعارف
خصوصاً في باب الايمان وجه في قول أبي حنيفة رضي الله عنه أن اسم الحنطة لا يقع على الخبز حقيقة لانها اسم لذات
مخصوصة مركبة فيزول الاسم بزوال التركيب حقيقة فالحمل على الخبز يكون حملاً على المجاز فكان صرف الكلام
الى الحقيقة أولى وأما قولهما ان مطلق الكلام يحمل على المتعارف فنعم لكن على المتعارف عند أهل اللسان وهو
المتعارف في الاستعمال اللغوي كما يقول مشايخ العراق لا على المتعارف من حيث الفعل كما يقول مشايخ بلخ بدليل أنه
لو حلف لا يأكل لحماً فأكل لحم الأدمي أو الخنزير يحنث وان لم يتعارف أكله لوجود التعارف في الاسم واستعمال
اسم الحنطة في مساها متعارف عند أهل اللسان الا أنه يقل استعماله فيه لكن قللة الاستعمال فيه لقلة محل الحقيقة
وهذا لا يوجب الحمل على المجاز كما في لحم الأدمي ولحم الخنزير على أن المتعارف فعل ثابت في الجملة لان الحنطة تطبخ
وتقلى فتؤكل مطبوخة ومثلها وان لم يكن في الكثرة مثل أكلها خبزاً ولو حلف لا يأكل شعيراً فأكل حنطة فيها
حبات من شعير حنث ولو كان اليمين على الشعير لم يحنث لان من اشترى حنطة فيها حبات شعير يسمى مشتري
الحنطة لا مشتري الشعير وصرف الكلام الى الحقيقة المستعملة في الجملة أولى من الصرف الى المجاز وان كان استعماله
في المجاز أكثر لان الحقيقة شاركت المجاز في أصل الاستعمال والمجاز ما شارك الحقيقة في الوضع رأساً فكان العمل

بالحقيقة أولى ولو حلف لا يأكل من هذا الدقيق فأكل من خبره ولم تكن له نية حنث لان الدقيق هكذا يؤكل عادة ولا يستفاد الا نادرا والنادر ملحق بالعدم فلم يكن له حقيقة مستعملة وله مجاز مستعمل وهو كلما يتخذ منه حمل عليه وان نوى ان لا يأكل الدقيق بعينه لا يحنث بأكل ما يخبز منه لانه نوى حقيقة كلامه ولو حلف لا يأكل من هذا الكفرى شيئا فصار بسر أو لا يأكل من هذا البسر شيئا فصار رطبا أو لا يأكل من هذا الرطب شيئا فصار تمر أو لا يأكل من هذا العنب شيئا فصار زبيباً فكله أو حلف لا يأكل من هذا اللين شيئا فأكل من جبن صنع منه أو وصل أو أقط أو شيراز أو حلف لا يأكل من هذه البيضة فصارت فرخاً فأكل من فرخ خرج منها أو حلف لا يذوق من هذه الخمر شيئا فصارت خلافاً لمحنث في جميع ذلك والاصل أن اليمين متى تعلقت بعين تبقى بقاء العين وتزول بزوالها والصفة في العين المشار اليه غير معتبرة لان الصفة تتميز الموصوف من غيره والاشارة تكفي للتعريف فوقيت الغنية عن ذكر الصفة وغير المعين لا يحتمل الاشارة فيكون تعرفه بالوصف واذا عرف هذا قول العين بدلت في هذه المواضع فلا تبقى اليمين التي عقدت على الاول والعين في الرطب وان لم تبدل لكن زال بعضها وهو الماء بالخفاف لان اسم الرطب يستعمل على العين والماء الذي فيها فاذا جف فقد زال عنه الماء فصارت كلابعض العين المشار اليها فلا يحنث كما لو حلف لا يأكل هذا الرغيف فأكل بعضه بخلاف ما اذا حلف لا يكلم هذا الشاب فكله بعد ما صار شيخاً أنه يحنث لان هناك العين قائمة وانما القائل هو الوصف لا بعض الشخص فيبقى كل المحلوف عليه فبقيت اليمين ورفق آخر ان الصفات التي في هذه الاعيان مما تقصد باليمين منها وحملها كالرطوبة التي هي في التمر والعنب فان الرطوبة تضر به الرطوبات فتعلقت اليمين بها والصباب والشباب مما لا يقصد بالمنع بل الذات هي التي تقصد فتعلقت اليمين بالذات دون هاتين الصفتين كما اذا حلف لا يكلم صاحب هذا الطيلسان فباعه ثم كلمه أنه يحنث لما قلنا كذا هذا او كذا اذا حلف لا يأكل من لحم هذا الخول فأكله بعد ما صار كبشاً أو من لحم هذا الجدى فأكله بعد ما صار تيساً يحنث لما قلنا وكذلك لو حلف لا يجمع هذه الصبية فجامعها بعد ما صارت امرأة يحنث لما قلنا ولو نوى في القبول المتقدمة ما يكون من ذلك حنث لانه شدد على نفسه ولو حلف لا يأكل من هذه الخد حبة فأكلها بعد ما صارت بطيخاً لا رواية فيه واختلف المشايخ فيه والله عز وجل أعلم قال بشر عن أبي يوسف في رجل حلف لا يذوق من هذا اللبن شيئاً أو لا يشرب فصب فيه ماء فذاقه أو شربه انه ان كان اللبن غالباً حنث لانه اذا كان غالباً يسمى لبناً وكذلك لو حلف على نيل فصبه في خل أو على ماء ملح فصب على ماء عذب والاصل في هذا ان المحلوف عليه اذا اختلط بغير جنسه تعتبر فيه الغلبة بلا خلاف بين أبي يوسف ومحمد غير ان أبي يوسف اعتبر الغلبة في اللون أو الطعم لافي الاجزاء فقال ان كان المحلوف عليه يستبين لونه أو طعمه حنث وان كان لا يستبين لونه ولا طعمه لا يحنث سواء كانت أجزاؤه أكثر أو لم تكن واعتبر محمد غلبة الاجزاء فقال ان كانت أجزاء المحلوف عليه غالباً يحنث وان كانت مغلوطة لا يحنث وجه قول محمد أن الحكم يتعلق بالاكثر والاقول يكون تبعاً للاكثر فلا غير به ولا ييوسف ان اللون والطعم اذا كانا باقين كان الاسم باقياً ألا ترى أنه يقال لبن مغشوش وخل مغشوش واذا لم يبق له لون ولا طعم لا يسمى الاسم ويقال ماء فيه لبن وماء فيه خل فلا يحنث وقال أبو يوسف فان كان طعمهما واحداً أو لونهما واحداً فاشكل عليه تعتبر الغلبة من حيث الاجزاء فان علم ان أجزاء المحلوف عليه هي الغالبة يحنث وان علم ان أجزاء المخالط له أكثر لا يحنث وان وقع الشك فيه ولا يدري ذلك فالقياس ان لا يحنث لانه وقع الشك في حكم الحنث فلا يثبت مع الشك وفي الاستحسان يحنث لانه عند احتمال الوجود والعدم على السواء فالقول بالوجود أولى احتياطاً لما فيه من براءة الذمة بيمين وهذا يستقيم في اليمين بالله تعالى لان الكفارة حق الله تعالى فيحتاط في إيجابها فاما في اليمين بالطلاق والعاق فلا يستقيم لان ذلك حق العبد وحق العباد لا يجزى فيها الاحتياط للتعارض فيعمل فيها بالقياس ولو حلف لا يأكل سمناً فأكل سويقاً قلت بسمن ولا نية له ذكر محمد في الاصل أن أجزاء السمن

إذا كانت تستبين في السويق ويوجد طعمه يحنث وإن كان لا يوجد طعمه ولا يرى مكانه لم يحنث لأنها إذا استبان لم تصر مستهلكة فكأنه أكل السمن بنفسه منفردا وإذا لم يستبين فقد صارت مستهلكة فلا يعتد بها وروى المعلي عن محمد أنه إن كان السمن مستبيناً في السويق وكان إذا عصر سال السمن حنث وإن كان على غير ذلك لم يحنث وهذا لا يوجب اختلاف الرواية لا مكان التوفيق بين القولين لأنه إذا كان يحنث إذا عصر سال السمن لم يكن مستهلكا وإذا لم يسال كان مستهلكا وإذا اختلف الخلو فله عليه بجنسه كاللبن الخلو فله عليه إذا اختلف بلبن آخر قال أبو يوسف هذا والاول سواء وتعتبر فيه الغلبة وإن كانت الغلبة لغير الخلو فله عليه لم يحنث وقال محمد يحنث وإن كان مغلوبا فمن أصل محمد أن الشيء لا يصير مستهلكا بجنسه وإنما يصير مستهلكا بغير جنسه وإذا لم يصير مستهلكا بجنسه صار كأنه غير مغلوب وقال المعلي عن محمد في رجل حلف لا يشرب من هذا الخمر فصعبها في ماء فقلب على الخمر حتى ذهب لونها وطعمها فشر به لم يحنث فقد قال مثل قول أبي يوسف ولو حلف على ماء من ماء زمزم لا يشرب منه شيئا فصب عليه ماء من غيره كثيرا حتى صار مغلوبا فشر به يحنث لما ذكرنا من أصله أن الشيء لا يصير مستهلكا بجنسه ولو صب في بئر أو حوض عظيم لم يحنث قال لا لأدري لعل عيون البئر تغور بما صب فيها ولا أدري لعل اليسير من الماء الذي صب في الحوض العظيم لم يحنث به كله ولو حلف لا يشرب هذا الماء العذب فصعبه في ماء ملح فقلب عليه ثم شر به لم يحنث فحمل الماء مستهلكا بجنسه إذا كان على غير صفته قال وكذلك إذا حلف لا يشرب لبن ضأن فخلطه بلبن معز فانه تعتبر الغلبة لأنهما نوعان فكانا كالجنسين قال الكرخي ولو قال لا أشرب لبن هذه الشاة لشاة معز أو ضأن ثم خلطه بغيره من لبن ضأن أو معز حنث إذا شر به ولا تعتبر الكثرة والغلبة وعلل فقال لأنه ليس في يمينه ضأن ولو معز ومعناه أن يمينه وقعت على لبن واختلاطه بلبن آخر لا يخرج منه أن يكون لبنا واليمين في المسئلة الأولى وقعت على لبن الضأن فإذا غلب عليه لبن المعز فقد استهلكك صفته واستشهد محمد للفرق بين المستثنين فقال ولا تشبه الشاة إذا حلف عليها بيمينها حلفه على لبن المعز الا يرى أنه لو قال والله لا أشترى رطبا فاشترى كباسة يشر فيها رطبان أو ثلاث لم يحنث لأن هذا إنما هو الغالب ولو قال والله لا أشترى هذه الرطبة لرطبة في كباسة ثم اشترى الكباسة حنث ونظير هذا ما ذكر ابن سماعه عن محمد في رجل قال والله لا أكل ما يجبي به فلان يعني ما يجبي به من طعام أو لحم أو غيره لك مما يؤكل دفع الحالف إلى الخلو فله لما يطبخه فطبخه وألقى فيه قطعة من كرش بقر ثم طبخ القدر به فأكل الحالف من المرق قال محمد لا أراه يحنث إذا ألقى فيه من اللحم ما لا يطبخ وحده ويتخذ منه مرقا لقلته وإن كان مثل ذلك يطبخ ويكون له مرق فانه يحنث لأنه جعل اليمين على اللحم الذي يأتي به فلان وعلى مرقته والمرقة لا تكون إلا بدسم اللحم الذي جاء به فإذا اختلف به لحم لا يكون له مرق لقلته فلم يأكل ما جاء به فلان وإذا كان بما يفرد بالطبخ ويكون له مرق والمرق جنس واحد فلم تعتبر فيه الغلبة وحنث وقد قال محمد في من قال لا أكل ما يجبي به فلان فجاء فلان بلحم فشواه وجعل تحته أرزا للحالف فأكل الحالف من جوائنه حنث وكذلك لو جاء الخلو فله عليه بجنسه فطبخه فأكل الحالف من مرقته وفيه طعم الحمص حنث وكذلك لو جاء برطب فسال منه رب فاكل منه أو جاء بزيتون فعصر فاكل من زيتته حنث قال ابن سماعه عن أبي يوسف في رجل قال والله لا أكل من ثمرة هذا البستان وفيه نخل يحصى أولا أكل من ثمرة هذا النخل وهي عشرة أو ثلاث أو لا أكل من ثمرة هاتين النخلتين أو من هاتين الرطبتين أو من هذه الثلاث التفاحات أو من هذين الرغيفين. أولا أشرب من لبن هاتين الشاتين فأكل بعض ذلك أو شرب بعضه فانه يحنث لأنه منع نفسه من أكل بعض المذكور وشرب بعضه لأن كلمة من للتبعض فإذا أكل البعض أو شرب حنث قال أبو يوسف ولو قال والله لا أشرب لبن هاتين الشاتين ولم يزل من فانه لا يحنث حتى يشرب من لبن كل شاة لأنه حلف على شرب لبنهما فلا يحنث بشرب لبن أحدهما وإذا شرب جزأ من لبن كل واحدة منهما حنث لأن الإنسان لا يمكنه أن

يشرب جميع لبن الشاة فلا يقصد يمينه منع نفسه عن ذلك فيعتقد يمينه على البعض كما اذا حلف لا يشرب ماء البحر
قال وان كان لبن قد حلب فقال والله لا أشرب لبن هاتين الشاتين للبن بعينه فان كان لبنا قد رعى على شربه في مرة واحدة
لم يحنث بشرب بعضه وان كان لبنا لا يستطيع شربه في مرة واحدة يحنث بشرب بعضه لان يمينه وقعت على شرب
الكل حقيقة فاذا استطاع شربه دفعة واحدة أمكن العمل بالحقيقة واذا لم يستطع شربه دفعة يحمل على الجزء كما في
ماء البحر وعلى هذا اذا قال لا أكل هذا الطعام وهو لا يقدري على أكله دفعة واحدة ونظيره هذا ما قالوا فيمن قبض من
رجل دين عليه فوجد فيه درهمين زائعين فقال والله لا آخذ منهما شيئا فاخذ أحدهما حنث لان كلمة من للتبعيض
وقال ابن رستم عن محمد اذا قال والله لا أكل لحم هذا الخروف فهذا على بعضه لانه لا يمكن أكل كلمة مرة واحدة عادة
وذكري الاصل فيمن قال لا أكل هذه الرمانة فان أكلها الاحبة أو حبتين حنث في الاستحسان لان ذلك التذر
لا يعتد به فانه يقال في العرف لمن أكل رمانة وترك منها حبة أو حبتين انه أكل رمانة وان ترك نصفها أو ثلثها أو ترك
أكثر مما يجري في العرف انه يسقط من الرمانة لم يحنث لانه لا يسمى أكلها جميعا ولو قال والله لا أبيعك لحم هذا
الخروف أو خبيرة الزيت فباع بعضها لم يحنث لانه يمكن حمل اليمين هنا على الحقيقة لان بيع الكل يمكن وقد قال ابن
سماعة فيمن قال لا أشتري من هذين الرجلين انه لا يحنث حتى يشتري منهما ولا يشبه هذا قوله لا أكل هذين
الرغيفين لان من للتبعيض ويمكن العمل بالتبعيض في الاكل ولا يمكن في الشراء لان البيع لا يتبعض فيحمل على
ابتداء الغاية فقد ذكر في الاصل والجامع فيمن حلف لا يزوج النساء أو لم يكلم بني آدم أنه يقع على الواحد لتعدد الحمل
على الكل فيحمل على بعض الجنس وقد ذكرناه فيما تقدم ولو حلف لا يأكل من كسب فلان فالكسب ماصار
للانسان ان يفعله كالايجاب والقبول في البيع والاجارة والقبول في الهبة والصدقة والوصية والاخذ في المباحات
فاما الميراث فلا يكون كسبا للوارث لانه يملكه من غير صنعه ولومات الخلوفاً عليه وقد كسب شيئا فورثه رجل
فأكل الخالف منه حنث لان ما في يد الوارث يسمى كسب الميت بمعنى مكسوه به عرفا فلو انتقل عنه الى غيره بغير
الميراث لم يحنث لانه صار للثاني بفعله فطلت الاضافة الى الاول قال أبو يوسف وكذلك اذا قال لا آكل مما
ملكك أو مما يملك له أو من مملكك فاذا خرج من ملك الخلوفاً عليه الى ملك غيره فأكل منه الخالف لم يحنث لانه اذا ملكه
الثاني لم يبق ملك الاول فلم يبق مضا قاله بالملك قال وكذلك اذا حلف لا يأكل مما اشتري فلان أو مما يشتري
فاشتري الخلوفاً لنفسه أو لغيره فأكل منه الخالف حنث فان باعه الخلوفاً عليه من غيره بامر المشتري له ثم أكل منه
الخالف لم يحنث لان الشراء اذا طرأ على الشراء بطلت الاضافة الاولى وتجددت اضافة اخرى لم تتناولها اليمين وانما
كان الشراء لغيره ونفسه سواء لان حقوق العقد تتعلق بالمشتري فكانت الاضافة اليه لا الى المشتري له قال وكذلك
لو حلف لا يأكل من ميراث فلان شيئا فمات فلان فأكل من ميراثه حنث فان مات وارثه وارثه وارث ذلك الميراث
فأكل منه الخالف لم يحنث لنفسه الميراث الاخير الميراث الاول كذا ذكر لان الميراث اذا طرأ على الميراث بطلت
الاضافة الاولى ومن هذا القبيل ما قالوا فيمن حلف لا يأكل مما رعى فلان فباع فلان زرعه فأكله الخالف
عند المشتري حنث لان الاضافة الى الاول لا تبطل بالبيع فان بذره المشتري وزرعه فأكل الخالف من هذا
الزرع فانه لا يحنث لان الاضافة بالزرع انما تكون الى الثاني دون الاول وعلى هذا لو حلف لا يأكل من طعام
يصنعه فلان أو من خبز يجزئه فلان فتناسخته الباعة ثم أكل الخالف منه فانه يحنث لانه قال هو من خبز فلان ومن
طبخه وان باعه وكذلك لو حلف لا يلبس ثوبا من نسج فلان فتسج فلان ثوبا فباعه لان البيع لا يبطل الاضافة ولو
كان ثوب خزن فقط ونسجه آخر ثم لبسه الخالف لم يحنث لان التسج الثاني بطل الاضافة الاولى ولو حلف
لا يشتري ثوبا من فلان ففس فلان ثوبا وتناسخته الباعة فانه يحنث اذا اشتراه لان الاضافة بالفس لا تبطل
البيع فصار كأنه قال لا أشتري ثوبا كان فلان مسه وقال بشر عن أبي يوسف في رجل حلف أن لا يأكل من هذه

الدرهم فاشترى بها طعاماً فاكله حنث وان بدلها بغيرها واشترى مما أبدل طعاماً فاكله لم يحنث لان الدرهم بعينه لا يحتمل الا كل وانما أكلها في المتعارف أكل ما يشتري بها ولم يشتري ببديلها لم يوجد أكل ما اشتري بها فلا يحنث وكذلك لو حلف لا يأكل من ثمن هذا العبد فاشترى بثمنه طعاماً فاكله ولو حلف لا يأكل من ميراث أبيه شيئاً وأبوه حتى فوات أبوه فورث منه ما لا فاشترى به طعاماً فاكله ففي القياس ينبغي ان لا يحنث لان الطعام المشتري ليس بميراث وفي الاستحسان يحنث لان الموارد يث هكذا تؤكل ويسمى ذلك أكل الميراث عرفاً وعادة فان اشترى بالميراث شيئاً فاشترى بذلك الشيء طعاماً فاكله لم يحنث لانه مشتري بكسبه وليس بمشتري ميراثه وقال أبو يوسف في الميراث بعينه اذا حلف عليه فغيره واشترى به لم يحنث لما قلنا قال فان كان قال لا تأكل ميراثاً يكون لقائلان فكيف ما غيره فأكله حنث لان اليمين المطلقة تعتبر فيها الصفة المعتادة وفي العادة انهم يقولون لما ورثه الانسان انه ميراث وان غيره وقال الملقى عن أبي يوسف اذا حلف لا يطعم فلانما ورث من أبيه شيئاً فان كان ورث طعاماً فاطعمه منه حنث فان اشترى بذلك الطعام طعاماً فاطعمه منه لم يحنث لان اليمين وقعت على الطعام الموروث فاذا باعه بطعام آخر فالثاني ليس بموروث وقد أمكن حمل اليمين على الحقيقة فلا تحتمل على الجواز وان كان ورث درهم فاشترى بها طعاماً فاطعمه منه حنث لانه لا يمكن حمل اليمين على الحقيقة فحملت على الجواز وقال هشام سمعت محمداً يقول في رجل معه درهم حلف ان لا يأكلها فاشترى بهادناً نيراً أو فلوساً ثم اشترى بالادنانيراً أو الفلوس طعاماً فاكله لم يحنث فان حلف لا يأكل هذه الدرهم فاشترى بها عرضاً ثم باع ذلك العرض بطعاماً فاكله فانه لا يحنث لان العادة في قوله لا اشترى بهذه الدرهم الا متاع من اتفقا في الطعام والنفقة تارة تكون بالاتباع وتارة بتصرّفها بما ينفع فحملت اليمين على العادة فاما بالاتباع العروص بالدرهم فليس بنفقة في الطعام في العادة فلا تحتمل اليمين عليه وهذا خلاف ما حكاه عن أبي يوسف وقال ابن رستم فيمن قال والله لا تأكل من طعامك وهو يبيع الطعام فاشترى منه فأكل حنث لان مثل هذه اليمين يراد بها منع النفس عن الاتباع قال محمد ولو قال والله لا تأكل من طعامك هذا الطعام بعينه فأكله فاكله لم يحنث في قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف ويحنث في قول محمد وهذا فرع اختلافهم فيمن قال لا أدخل دار فلان هذه فباعها فلان ثم دخلها والمسئلة تنجي عفا بعد ان شاء الله تعالى قال محمد ولو حلف لا يأكل من طعامك فأكل من طعام مشترك بينهما حنث لان كل جزء من الطعام يسمى طعاماً فقد أكل من طعام الخوف عليه وقال علي بن الجعد وابن سماعه عن أبي يوسف في رجل حلف لا يأكل من غلة أرضه ولا نية له فأكل من ثمن الغلة حنث لان هذا في العادة يراد به استغلال الارض فان نوى أكل ثمن ما يخرج منه فأكل من ثمنه دينته فيما بينه وبين الله تعالى ولم أدبته في القضاء قال القدرى وهذا على أصله فيمن حلف لا يشرب الماء ونوى الجنس انه لا يصدق في القضاء فاما على الزاوية الظاهرة فيصدق لانه نوى حقيقة كلامه وقال محمد في الجامع اذا حلف لا يأكل من هذه النخلة شيئاً أو كل من ثمرها أو جمارها أو طلعها أو بسرّها أو الدبس الذي يخرج من رطبها فانه يحنث لان النخلة لا يتأتى أكلها فحملت اليمين على ما يتولد منها والدبس اسم لما يسيل من الرطب لا المطبوخ منه ولو حلف لا يأكل من هذا الكرم شيئاً فأكل من عنبه أو زبيبته أو عصيره حنث لان المراد هو الخارج من الكرم اذ عين الكرم لا تحتمل الا كل كما في النخلة بخلاف ما اذا نظر الى عنب قتال عبده حراناً كل من هذا العنب فأكل من زبيبته أو عصيره انه لا يحنث لان العنب مما تؤكل عنبه فلا ضرورة الى الحمل على ما يتولد منه وكذلك لو حلف لا يأكل من هذه الشاة فأكل من لبنها أو زبدتها أو سمنها لم يحنث لان الشاة مأكولة في نفسها فمكن حمل اليمين على أجزائها فيحمل عليها على ما يتولد منها قال محمد ولو أكل من ناطف جعل من ثمر النخلة أو نيسد نبت من ثمرها لم يحنث لان كلمة من لا ابتداء الغاية وقد خرج هذا محذوف الصيغة عن حال الابتداء فلم يتناول اليمين ولو حلف لا يأكل من هذا اللبن فأكل من زبدته أو سمنه لم يحنث لان اللبن مأكول بنفسه فتحمل اليمين على نفسه دون ما يتخذ منه والله عز وجل أعلم وأما الحلف على الشرب

فقد ذكرنا معنى الشرب انه ايصال ما لا يحتمله المضغ من المائعات الى الجوف حتى لو حلف لا يشرب فأكل لا يحنت
 كما لو حلف لا يأكل فشر لا يحنت لان الاكل والشرب فعلان متعاربان قال الله تبارك وتعالى وكلوا واشربوا حتى
 يتبين لكم الخط الابيض عطف الشرب على الاكل والمعطوف غير المعطوف عليه واذا حلف لا يشرب ولا نية له فأي
 شراب شرب من ماء أو غيره يحنت لانه منع نفسه عن الشرب عاما وسواء شرب قليلا أو كثيرا لان بعض الشراب
 يسمى شرابا وكذا لو حلف لا يأكل طعاما فأكل شيئا يسيرا يحنت لان قليل الطعام طعام ولو حلف لا يشرب نبيذا
 فأى نبيذ شرب حنت لعموم اللفظ وان شرب سكر لا يحنت لان السكر لا يسمى نبيذا لانه اسم ثمر التمر وهو الذي
 من ماء التمر اذا غلا واشتد وقذف بالزبد أولم يقذف على الاختلاف وكذا لو شرب فضيخا لانه لا يسمى نبيذا اذ هو
 اسم للمثلث يصب فيه الماء وكذا لو شرب عصيرا لانه لا يسمى نبيذا وان حلف لا يشرب مع فلان شرابا فشر باقى
 مجلس واحد من شراب واحد حنت وان كان الاناء الذي يشرب فيه مختلفا وكذا لو شرب الخالف من شراب
 وشرب الآخر من شراب غيره وقد ضمهما مجلس واحد لان المفهوم من الشرب مع فلان في العرف هو ان يشرب باقى
 مجلس واحد اتحد الاناء والشراب أو اختلفا بعد ان ضمهما مجلس واحد يقال شربنا مع فلان وشربنا مع الملك وان كان
 الملك يتفرد بالشرب من اناء فان نوى شرابا واحدا ومن اناء واحد يصدق لانه نوى ما يحتمله لفظه ولو حلف لا يشرب
 من دجلة أو من الفرات قال أبو حنيفة لا يحنت ما لم يشرب منه كرا وهو ان يضع فاه عليه فيشرب منه فان أخذ الماء
 بيده أو باناء لم يحنت وعند أبي يوسف ومحمد يحنت شرب كرا أو باناء أو اغترف بيده وجهه قوهما ان مطلق اللفظ
 ينصرف الى المتعارف عند أهل اللسان والمتعارف عند ههنا من رفع الماء من الفرات بيده أو بشئ من الاواني انه يسمى
 شارب من الفرات فيحمل مطلق الكلام على غلبة المتعارف وان كان مجازا بعد ان كان متعارفا كما لو حلف لا يأكل من
 هذه الشجرة أو من هذا القدر انه ينصرف ذلك الى ما يخرج من الشجرة من الثمر الى ما يطبخ في القدر من الطعام كذلك
 ههنا ولا يحنفة ان مطلق الكلام محمول على الحقيقة وحقيقة الشرب من الفرات هو ان يكرع منه كرا لان كلمة من
 ههنا استعملت لابتداء الغاية بلا خلاف لتعذر حملها على التبعيض اذ الفرات اسم للنهر المعروف والنهر اسم لما بين ضفتي
 الوادى لا للماء الجاري فيه فكانت كلمة من ههنا لابتداء الغاية فتقتضى ان يكون الشرب من هذا المكان ولن يكون
 شربه منه الا وان يضع فاه عليه فيشرب منه وهو تفسير السكرع كما لو حلف لا يشرب من هذا الكوز الا ترى انه لو
 شرب من اناء أخذ فيه الماء من الفرات كان شاربا من ذلك الاناء حقيقة لا من الفرات والماء الواحد لا يشرب من
 مكانين من كل واحد منهما حقيقة ولهذا قال شربت من الاناء لا من الفرات كان مصدقا ولو قال على القلب كان
 مكذبا فدل ان الشرب من الفرات هو الكرع منه وانه ممكن ومستعمل في الجملة وقدر وى ان رسول الله صلى الله عليه
 وسلم رأى قوما فقال هل عندكم من ماء في شئ والا كرعناو يستعمله كثير في زماننا من أهل الرساتيق على انه
 ان لم يكن فعلا مستعملا فلا يوجب كون الاسم منقولا عن الحقيقة بعد ان كان الاسم مستعملا فيه تسمية ونظما كما
 لو حلف لا يأكل لحما فأكل لحم الخنزير انه يحنت وان كان لا يؤكل عادة لا نطلاق الاسم عليه حقيقة تسمية ونظما
 وبهذا تبين ان قلة الحقيقة وجود ألا يسلب اسم الحقيقة عن الحقيقة بخلاف ما اذا حلف لا يأكل من هذه الشجرة أو
 من هذا القدر لان ههنا كما لا يمكن جعل هذه الكلمة لتبعيض ما دخلت عليه بخر وج الشجرة والقدر من ان يكون
 محسلا لا كل لا يمكن جعلها ابتداء من لغاية الا كل لان حقيقة الاكل لا تحصل من المكان بل من اليد لان الماء كقول
 مستمسك في نفسه والا كل عبارة عن البيع عن مضغ ولا يتأتى فيه المضغ بنفسه فلم يمكن جعلها لابتداء الغاية فاضرب فيه
 ما يتأتى فيه الاكل وهو الثمرة في الشجرة والمطبوخ في القدر فكان من التبعيض وههنا أمكن جعلها لابتداء الغاية لان
 الماء يشرب من مكان لا محالة لانه اذا استمسك كره في نفسه اذا الشرب هو البلع من غير مضغ وما يمكن ابتلاعه من غير
 مضغ لا يكون له في نفسه استمسك فلا بد من حامل له يشرب منه والله عز وجل أعلم ولو شرب من نهر يأخذ من

القرات لم يحنث في قولهم جميعاً ما عنده فلا يشكّل لأن هذا النهر ليس بقرات فصارت كالماء الشرب من آنية وأما عندهما فلا يحنثان باعتبار العرف والعادة ومن شرب من نهر يأخذ من القرات لا يعرف شار بامن القرات لأن الشرب من القرات عندهما هو أخذ الماء المقضى إلى الشرب من القرات ولم يوجد ههنا أنه أخذ من نهر لا يسمى قراتاً ولو حلف لا يشرب من ماء القرات فشرّب من نهر أخذ الماء من القرات فإن شرب منه بالاغتراف بالآنية أو بالاستقاء براوية يحنث بالاجماع وإن كره منه يحنث في ظاهر الرواية وروى عن أبي يوسف أنه لا يحنث ووجهه أن النهر لما أخذ الماء من القرات فقد صار مضافاً إليه فاقطعت الاضافة إلى القرات ووجه ظاهر الرواية أنه منع نفسه عن شرب جزء من ماء القرات لأن كلمة من دخلت في الماء صلة للشرب وهو قابل لفعل الشرب فكانت للتجزئة وبال دخول في هذا تشعب من القرات لا تنقطع إليه النسبة كيلا تنقطع بالاغتراف بالآنية والاستقاء بالراوية ألا ترى أن ماء زمزم ينقل اليان وتترك به ويقول شرّبنا من ماء زمزم ولو حلف لا يشرب من ماء دجلة فهذا وقوله لا أشرب من دجلة سواء لأنه ذكر الشرب من النهر فكان على الاختلاف وروى الملقى عن محمد بن حلف لا يشرب من نهر يجري ذلك النهر إلى دجلة فأخذ من دجلة من ذلك الماء فشرّب به لم يحنث لأنه قد صار من ماء دجلة وال الاضافة إلى النهر الاول بحصوله في دجلة ولو حلف لا يشرب من هذا الجب فهو على الاختلاف حتى لو اغترف من مائه في اناء آخر فشرّب لم يحنث حتى يضعه في الجب في قول أبي حنيفة وعندهما يحنث ومن مشايخنا من قسم الجواب في الجب فقال ان كان ملاً فهو على الاختلاف لأن الحقيقة مقصورة الوجود وإن كان غير ملاً فإغترف يحنث بالاجماع لعدم تصور الحقيقة فتصرف يمينه إلى المجاز ولو حلف لا يشرب من هذا الكوز انصرفت يمينه إلى الحقيقة إجماعاً لتصور الحقيقة عنده وعندهما للعرف فإن نقل الماء من كوز إلى كوز وشرب من الثاني لا يسمى شار بامن الكوز الاول وإن حلف لا يشرب من ماء هذا الجب فإغترف منه بقاء فشرّب حنث بالاجماع لأنه عقدي يمينه على ماء ذلك الجب وقد شرب من مائه فإن حول ماءه إلى جب آخر فشرّب منه فالكلام فيه كالكلام فيمن حلف لا يشرب من ماء القرات فشرّب من نهر يأخذ الماء من القرات وقد مر ولو قال لا أشرب من ماء هذا الجب فالكلام فيه كالكلام في قوله لا أشرب من ماء دجلة وقد ذكرناه ولو حلف لا يشرب من هذه البئر أو من مائها فاستقى منها وشرب حنث لأن الحقيقة غير متصورة الوجود فيصرف إلى المجاز وقالوا فيمن حلف لا يشرب من ماء المطر فشدت الدجلة من المطر فشرّب لم يحنث لأنه إذا حصل في الدجلة انقطعت الاضافة إلى المطر فإن شرب من ماء وادسالة المطر لم يكن فيه ماء قبل ذلك أو جاع من ماء مطر مستنقع في قاع حنث لأنه لم يضاف إلى نهر بقيت الاضافة إلى المطر كما كانت ولو حلف لا يشرب من ماء قرات فشرّب من ماء دجلة أو نهر آخر أو بئر عذبة يحنث لأنه منع نفسه من شرب ماء عذب إذ القرات في اللغة عبارة عن العذب قال الله عز وجل وأسقينا كماء فإنا ولما أطلق الماء ولم يصفه إلى القرات فقد جعل القرات نعتاً للماء وقد شرب من الماء المنعوت في حنث وفي الفصل الاول أضاف الماء إلى القرات وعرف القرات بحرف التعريف فيصرف إلى النهر المعروف المسمى بالقرات (وأما) الحلف على الذوق فالذوق هو إيصال المذوق إلى الفم ابتلعه أولاً بعد أن وجد طعمه لأنه من أحد الحواس الخمس الموضوعة للعلم بالمذوقات كالسمع والبصر والشم واللمس للعلم بالمسموعات والمبصرات والمشموحات والممسوات والعلم بالطعم يحصل بحصول الذوق في فمه سواء ابتلعه أو بجمه فكل أكل فيه ذوق وليس كل ذوق أكلًا إذا عرف هذا فنقول إذا حلف لا يذوق طعاماً أو شراباً فدخله في فيه حنث لحصول الذوق لوجود معناه وهو ما ذكرنا فإن قال أردت بقولي لا أذوقه لا آكله ولا أشربه دين فيما بينه وبين الله عز وجل ولا يدين في القضاء لأنه قد راد بالذوق الأكل والشرب يقال في العرف ما ذقت اليوم شيئاً وما ذقت إلا الماء ويراد به الأكل والشرب فإذا نوى ذلك لا يحنث فيما بينه وبين الله تعالى حتى يأكل أو يشرب لأنه نوى ما يحتمله كلاله ولا يصدق في القضاء لعدم إله عن الظاهر قال هشام وسألت محمد بن حلف

لا يدوق في منزل فلان طعاما ولا شرابا فذاق منه شيئا أدخله فاه ولم يصل إلى جوفه فقال محمد هذا على الذوق الآن
 يكون قدم كلام قلت فان كان قال له المحلوف عليه تعد عندى اليوم خلف لا يدوق في منزله طعاما ولا شرابا فقال محمد هذا
 على الاكل ليس على الذوق وانما كان كذلك لما بينا ان حقيقة الذوق هي اكتساب سبب العلم بالذوق وقد يستعمل
 ذلك في الاكل والشرب فان قدمت هناك دلالة حال خرج الكلام عليه حملت الممين عليها والاعملت بحقيقة اللفظ
 ولو حلف لا يدوق الماء فمضمض للصلاة لا يحنث وان حصل له العلم بطعم الماء لان ذلك لا يسمى ذوقا عرفا وعادة
 اذا المقصود منه التطهير لا معرفة طعم الذوق ولو حلف لا يأكل طعاما ولا يشرب شرابا ولا يدوق ونوى طعاما دون
 طعاما أو شرابا دون شراب فجملة الكلام في هذا ان الحالف لا يتناول ما ان نوى تخصيص ما هو مذكور وما ان نوى
 تخصيص ما ليس بمذكور فان نوى تخصيص ما هو مذكور بان ذكر لفظا عاما أو اراد به بعض ما دخل تحت اللفظ العام
 من حيث الظاهر يصدق فيما بينه وبين الله تعالى ولا يصدق في القضاء لان التكلم بالعام على ارادة الخاص جائز لانه
 خلاف الظاهر لان اللفظ وضع دلالة على العموم والظاهر من اللفظ الموضوع دلالة على العموم في اللغة ارادة العموم
 فكان نية الخصوص خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء وان نوى تخصيص ما ليس بمذكور لا يصدق في القضاء ولا
 فيما بينه وبين الله عز وجل سواء كان التخصيص راجعا إلى الذات أو إلى الصفة أو إلى الحال لان الخصوص والعموم
 من صفات الالفاظ دون المعاني فغير الموقوف لا يحتمل التعميم والتخصيص والتقييد فاذا نوى التخصيص فقد نوى
 ما لا يحتمله كلامه فلم تصح نيته رأسا واذا عرف هذا فخرج عليه مسائل اذا قال ان أكلت طعاما أو شربت شرابا
 أو ان ذقت طعاما أو شرابا فبدي حر وقال عنت اللحم أو الخبز فأكل غير لا يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين
 الله تعالى لانه نوى التخصيص من اللفظ المذكور في موضع العموم كما بينا فيما تقدم ان قوله ان أكلت طعاما بمعنى قوله
 لا أكل طعاما فيتناول بظاهرة كل طعام فاذا نوى به بعض الاطعمة دون بعض فقد نوى الخصوص في اللفظ العام
 وانه يحتمله لكنه خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء ويدين فيما بينه وبين الله عز وجل وان قال ان أكلت أو ذقت أو
 شربت فبدي حر وهو بنوى طعاما بعينه أو شرابا بعينه فأكل أو شرب غيره فان عبده يعنى في القضاء وفيما بينه وبين
 الله عز وجل لانه نوى التخصيص من غير المذكور اذا الطعام والشراب ليسا بمذكورين بل يثبتان بطريق الاقتضاء
 والمقتضى لا عموم له وعند الشافعي يدين فيما بينه وبين الله عز وجل ويضمن للمقتضى عمومنا والصحيح قولنا
 ذكرنا ان العموم والخصوص من صفات الوجود دون المعدوم والمعدوم لا يحتمل الصفة حقيقة الا انه يجعل موجودا
 بطريق الضرورة لصحة الكلام فيبقى فيا وراءه على حكم العبد وأما التخصيص الراجع إلى الصفة والحال فنحو
 ما حكى بشر عن أبي يوسف في رجل قال والله لا أكل هذا الرجل وهو قائم وعنى به مادام قائما لكنه لم يتكلم بالقيام
 كانت نيته باطلة وحنث ان كلمه لان الحال والصفة ليست بمذكورة فلا يحتمل التخصيص ولو حلف لا يكلم هذا
 القائم يعنى به مادام قائما وسمعه فيما بينه وبين الله تعالى لو ردد التخصيص على الموقوف وكذلك اذا قال والله لا ضرب
 فلانا خمسين وهو بنوى بسوط بعينه فبأى سوط ضربه قد خرج عن عيمته والنية باطلة لان آلة الضرب ليست
 بمذكورة فبطلت نية التخصيص ونظير هذا ما حكى ابن سماعه عن محمد في رجل حلف وقال والله لا أتزوج امرأة
 وهو بنوى كوفية أو بصرية فقال ليس في هذانية فلا يصدق فيما بينه وبين الله عز وجل ولا في القضاء ولو قال والله
 لا أتزوج امرأة يعنى امرأة كان أبوها يعمل كذا وكذا فهذا كله لا يجوز فيه النية ولو قال والله لا أتزوج امرأة يعنى
 امرأة عربية أو حبشية قال هذا جائز يدين فيما نواه فقد جعل قوله عربية أو حبشية بيان النوع وقوله كوفية أو بصرية
 وصفاً يجوز تخصيص النوع ولا يجوز تخصيص الوصف لان الصفة ليست بمذكورة والجنس مذكور وهو قوله
 امرأة لانه يتناول كل امرأة لا نه في موضع النفي فتعمل نيته في نوع دون نوع لا شيئا لاسم الجنس على انواع
 وقال ابن سماعه عن محمد في رجل قال والله لا أتزوج امرأة على ظهر الارض بنوى امرأة بعينها قال يصدق فيما بينه

و بين الله تعالى لان اللفظ عام يحتمل تخصيص جنس افراد العموم الا انه خلاف الظاهر فلا يصدق في القضاء قال
ولو قال لا اشترى جارية ونوى مولدة فان نيته باطلة لا نه ليس بتخصيص نوع من جنس وانما هو تخصيص
صفة فاشبه الكوفة والبصرة ولو قال والله لا آكل الطعام أو لا أشرب الماء أو لا أتزوج النساء فيمينه على
بعض الجنس لما ينافيها هدم وان أراد به الجنس صدق لانه نوى حقيقة كلامه وأما الحلف على الغداء والعشاء
فلا يهدم معرفة معنى الغداء والعشاء ومعرفة وقتها أما الأول فالغداء والعشاء كل واحد منهما عبارة عن كل ما يقصد
به الشبع عادة فيعتبر في ذلك العادة في كل بلد فاما كان غداء عندهم حلت اليمين عليه ولهذا قالوا في أهل الحضر اذا حلقوا
على ترك الغداء فشرىوا اللين لم يحتسبوا لانهم لا يتناولون ذلك للشبع عادة ولو حلف البدوي فشرى اللين حنث لان
ذلك غداء في البادية واذا حلف لا يتعدى فاكل غير الخبز من أرز أو تمر أو غيره حتى شبع لم يحنث ولم يكن ذلك غداء
وكذلك اذا اكل لحما بغير خبز لم يحنث في قول أبي يوسف ومحمد كذا ذكر الكرخي قال وقال لا ليس الغداء في مثل
الكوفة والبصرة الا على الخبز والمرجع في هذا الى العادة فاما كان غداء معتاد عند الحالف حنث وما لا فلا وروى
هشام عن أبي حنيفة في كل المهريسة والارزانه يحنث وروى عن أبي يوسف في المهريسة والقولونج والحيص
انه لا يحنث الا أن يكون ذلك غداءه والأصل ان غداء كل بلد ما توافونه غداء فيعتبر عادة الحالف فيها بحلف عليه
فان كان الحالف كوفيا يقع على خبز الخنطة والشعير ولا يقع على اللين والسويق وان كان بدوي يقع على اللين والسويق
وان كان حجازيا يقع على السويق وفي بلادنا يقع على خبز الخنطة وأما الثاني فنقول وقت الغداء من طلوع الفجر الى
وقت الزوال لأن الغداء عبارة عن أكل الغدوة وما بعد نصف النهار لا يكون غدوة والعشاء من وقت الزوال الى
نصف الليل لانه مأخوذ من أكل العشي وأول أوقات العشاء ما بعد الزوال وقدرى ان النبي صلى الله عليه وسلم
صلى صلاتي العشاء ركعتين يريد الظهر والعصر وفي عرف ديوان العشاء ما بعد وقت صلاة العصر وأما السحور فما بعد
نصف الليل الى طلوع الفجر لانه مأخوذ من السحر وهو وقت السحر ولم يذكر في ظاهر الرواية مقدار الغداء والعشاء
وقد روى ابن سباعة عن أبي يوسف فيمن قال لامته ان لم تنسني الليلة فعبدى حرفاً فاكلت لقمة واحدة لم ترد عليها
فليس هذا بعشاء ولا يحنث حتى تأكل أكثر من نصف شبها لان من أكل لقمة يقول في العادة ما تغديت ولا
تعشيت فاذا أكل أكثر اكله يسمى ذلك غداء في العادة وروى المصنف عن محمد بن حلف ليا تينه غدوة انه اذا أتاه
بعد طلوع الفجر الى نصف النهار فتدبر وهو غدوة لانه كان هذا وقت الغداء ولو قال ليا تينه نخوة فهو من بعد
طلوع الشمس من الساعة التي تحمل فيها الصلاة الى نصف النهار لان هذا وقت صلاة الضحى قال محمد اذا حلف
لا يصبح فالتصبيح عندي ما بين طلوع الشمس وبين ارتفاع الضحى الا كبر فاذا ارتفاع الضحى الا كبر ذهب وقت
التصبيح لان التصبيح تفعيل من الصباح والتفعيل للتكثير فيقتضى زيادة على ما يفيد الا صباح وروى المصنف عن
محمد بن حلف لا يكلمه الى السحر قال اذا دخل ثلث الليل الاخير فليكلمه لان وقت السحر ما قرب من الفجر قال
هشام عن محمد والمساء مسا أن أحدهما اذا زالت الشمس ألا ترى انك تقول اذا زالت الشمس كيف أمسيت والمساء
الاخير اذا غربت الشمس فاذا حلف بعد الزوال لا يفعل كذا حتى يمسي كان ذلك على غيبوبة الشمس لانه
لا يمكن حمل اليمين على المساء الاول فيحمل على الثاني والله عز وجل أعلم

فصل وأما الحلف على اللبس والكسوة اذا حلف لا يلبس قميصاً أو سراويل أو رداء فأنزراً بالسر أو يلبس
أو القميص أو الرداء لم يحنث وكذا اذا اعتم بشئ من ذلك لان المطلق تعتبر فيه العادة والانتزاع والتعميم ليس بمعتاد
في هذه الاشياء فلا يحنث ولو حلف لا يلبس هذا القميص أو هذا الرداء فعلى أي حال لبس ذلك حنث وان أنزراً
بالرداء وارتنى بالقميص أو اغتسل فلف القميص على رأسه وكذلك اذا حلف لا يلبس هذه العمامة فالقها على
عاقه لأن اليمين اذا تعلقت بعين اعتبر فيها وجود الاسم ولا تعتبر فيها الصفة المعتادة لأن الصفة في الحاضر غير معتبرة

والاسم باق وهذا ليس بمعتاد في حنث به ولو حلف لا يلبس حريرا فليس مهمما لم يحنث لان الثوب ينسب الى الحمة دون السداء لانها هي الظاهرة منه والسداء ليس بظاهر ونظير مسائل الباب ما قال في الجامع فيمن حلف لا يلبس قميصين فلبس قميصا ثم نزع ثم لبس آخر فانه لا يحنث حتى يلبسهما معا لان المفهوم من لبس القميصين في العرف هو ان يجمع بينهما ولو قال والله لا لبس هذين القميصين فلبس أحدهما ثم نزع ولم يلبس الآخر حنث لان اليمين ههنا وقعت على عين فاعتبر فيها الاسم دون اللبس المعتاد وقالوا فيمن حلف لا يلبس شيئا ولا نية له فلبس درع من حديد أو درع امرأة أو خفين أو قلنسوة فانه يحنث لان ذلك كله يتناول اسم اللبس ولو حلف لا يلبس سدا حافقتا سيف أو تنكب قوسا أو ترسا لم يحنث لان هذا لا يسمى لبسا يقال لقد السيف ولا يقال لبسه ولو لبس درع من حديد أو غيره حنث لان السلاح هكذا يلبس وقالوا فيمن حلف لا يلبس قطنا فلبس ثوب قطن يحنث لان القطن لا يحنث لان اللبس حقيقة فيحمل على لبس ما يتخذ منه فان لبس قباء لبس بقطن وحشوه قطن لم يحنث الا أن يعنى الحشولان الحشول لبس بلبوس فلا تتناول اليمين فان لبس ثوبا من قطن وكتان حنث لان اليمين على القطن تتناول ما يتخذ منه وبعض الثوب يتخذ منه وروى بشر عن أبي يوسف في رجل حلف ليقطن من هذا الثوب قميصا وسراويل قطعه قميصا فلبسه ماشاء ثم قطع من القميص سراويل فلبسه فانه يبرئ فيمينه لان القميص يسمى ثوبا فقد قطع الثوب سراويل واسم الثوب لم يزل فلا يحنث وان حلف على قميص ليقطن منه قباء وسراويل قطع منه قباء فلبسه أو لم يلبسه ثم قطع من القباء سراويل فانه قد حنث في يمينه حين قطع القميص قباء لا نه قطع السراويل مما لا يسمى قميصا ويمينه اقتضت أن يقطع السراويل من قميص لان قباء وقال في الزيدات اذا قال عبده حران لم يجعل من هذا الثوب قباء وسراويل ولا نية له فجعله كله قباء وخاطه ثم قص القباء وجعله سراويل فانه لا يحنث الا أن يكون عني أن يجعل من بعضه هذا أو بعضه هذا وهو على الحالة الاولى وقال عمرو بن محمد في رجل حلف لا يلبس هذا الثوب قطعه سراويل يلبس سراويل بعد سراويل لا يحنث وقال محمد اذا صار سراويل يلبس خرج من أن يكون ثوبا لان لبس الثوب المشار اليه يلبس جميعه دفعة واحدة وروى عن محمد أنه قال سمعت أبا يوسف فيمن حلف لا يلبس هذا الثوب فاخذ منه قلنسوات فلبسها لم يحنث لانه لم يقطع قلنسوات لم يبق اسم الثوب لان القلنسوة لا تسمى ثوبا وان قطعه قميصا ففضل منه فضيلة عن القميص رقعة صغيرة يتخذ منها البنية أو ما أشبه ذلك فانه يحنث لان هذا القدر مما لا يعتد به فكان لا يساكن حلف لا يأكل رمانة فأكلها الاحبة وكذا لو اتخذ من الثوب جوارب فلبسها لم يحنث لانه لما قطعه جوارب زال اسم الثوب عنها ولو حلف لا يلبس ثوبا من غزل فلا نه قطع بعضه فلبسه فان كان لا يكون ما قطع ازارا أو رداء لم يحنث فان بلغ ذلك حنث وان قطعه سراويل فلبسه حنث لان اسم الثوب انما يقع على ما تستر به العورة وأدنى ذلك الا زار فادونه ليس بلبس ثوب وكذا المرأة اذا حلفت لا تلبس ثوبا فلبست خمارا أو مقنعة لم يحنث والمراد بذلك الخمار الذي لم يبلغ مقدار الا زار فاذا بلغ ذلك الا زار حنث بلبسه وان لم تستر به العورة وكذلك اذا لبس الخالف عمامة لم يحنث الا أن يلبس على رأسه ويكون قد رازا أو رداء أو قطع من مثلها قميصا أو درعا أو سراويل لان العمامة اذا لم يبلغ مقدار الا زار فلا يسبها لا يسمى لبس ثوب فلم يحنث واذا بلغت مقدار الا زار أو الرداء فقد لبس ما يسمى ثوبا الا أنه ليس في موضع مخصوص من بدنه فهو كالبس القميص على رأسه ولو حلف لا يلبس من غزل فلا نه ولم يقل ثوبا لم يحنث في التكة والزر والعروة والبنية روى ذلك عن محمد لان هذا ليس بلبس في العادة ولا يقال لمن كان عليه لباس وقال أبو يوسف ان لبس رقعة في ثوب شبرا في شبر يحنث لان هذا عنده في حكم الكثير فصار لا يسأله وقال محمد اذا حلف لا يلبس ثوبا لم يحنث في العمامة والمقنعة ويحنث في السراويل وقد قالوا اذا حلف لا يلبس ثوبا من غزها فلبس ثوب خز غزله حنث لان ذلك ينسب الى الثوب فانه كان كساع من غزها سدا قطن فان كان ذلك يسمى ثوبا يحنث والام يحنث ولو حلف لا يلبس ثوبا من نسج فلان نسجه غلما فانه كان قلا من يعمل بيده لم يحنث الا أن يلبس من

عمله وان كان فلان لا يعمل بيده حنث لان حقيقة التمسح ما فعله الانسان بنفسه فان أمكن الحمل على الحقيقة يحمل عليها وان لم يمكن يحمل على الحجاز فاذا كان فلان لا ينسج بيده لم تكن الحقيقة مرادة باليمين فيحمل على الحجاز وهو الامر بالعمل وروى بشر عن أبي يوسف فيمن حلف لا يلبس شيئا من السواد قال هذا على ما يلبس مثله ولا يحنث في التمسك والزر والعروة لان ذلك ليس بلبس وان حلف لا يكسو فلا ناشيا ولا نية له فكساه قلنسوة أو خفين أو جوربين حنث لان الكسوة اسم لما يكسى به وذلك يوجد في القليل والكثير وروى عمرو عن محمد اذا حلف لا يكسو امرأة فبعث الهامقنة قال لا يحنث فجعل الكسوة عبارة عما يجزى في كفارة اليمين وأجرى ذلك مجرى قوله لا ألبس ثوبا ولو حلف لا يكسو فلا نانو بافعا طاه دراهم يشتري بها ثوبا لم يحنث لانه لم يكسه وانما وهب له دراهم وشاوره فيما يفعل بها ولو أرسل اليه ثوب كسوة حنث لان الحقوق لا تتعلق بالرسول وانما تتعلق بالمرسل

فصل وأما الحلف على الركوب اذا حلف لا يركب دابة فهو على الدواب التي يركبها الناس في حوائجهم في مواضع اقامتهم فان ركب بعيرا أو بقرة لم يحنث والقياس أن يحنث في ركوب كل حيوان لان الدابة اسم لا يدب على وجه الارض قال الله تعالى وما من دابة في الارض الا على الله رزقها وقال عز وجل ان شر الدواب عند الله الذين كفروا الا اثمهم استحسنوا وحملوا اليمين على ما يركبه الناس في الأمصار ولقضاء الحوائج غالبا وهو الخيل والبغال والحمير تخصيصا للعموم بالعرف والعادة لا نعلم أنه ما أراد به كل حيوان فحملنا مطلق كلامه على العادة ومعلوم أن القيل والبقرة والبغال يركب لقضاء الحوائج في الأمصار عادة فان نوى في يمينه الخيل خاصة دين فيما بينه وبين الله عز وجل لان اللفظ يحتمله ولا يدين في القضاء لانه خلاف ظاهر العموم وان حلف لا يركب فرسا يركب برذونا أو حلف لا يركب برذونا فركب فرسا لم يحنث لان الفرس عبارة عن العربي والبرذون عن الشهي فصار كمن حلف لا يكلم رجلا عريا فكم عجميا ولو حلف لا يركب وقال نويت الخيل لا يصدق في القضاء ولا فيما بينه وبين الله عز وجل لان الركوب ليس بمذكور فلا يحتمل التخصيص فان حلف لا يركب الخيل فركب برذونا أو فرسا لم يحنث لان الخيل اسم جنس قال الله عز وجل والخيل والبغال والحمير لتركبوها وزينة وقال صلى الله عليه وسلم الخيل في نواصبها الخير الى يوم القيامة والمراد به الجنس فيعم جميع أنواعه ولو حلف لا يركب دابة وهو راكبها فكث على حاله ساعة واقفا أو سائرا حنث لما ذكرنا أن الركوب يحتمل الابتداء ويتجدد أمثاله وكذلك لو حلف لا يلبس وهو لا يس أو لا يجلس على هذا الفرش وهو جالس لما قلنا فان نزل عقيب يمينه أو نزع أو قام لم يحنث عند أصحابنا الثلاثة خلافا لفرقة ذكرنا المسئلة فيما تقدم ولو حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة لفلان وعليه دين أو لا دين عليه لا يحنث في قول أبي حنيفة وعند محمد يحنث أما اذا كان عليه دين فلانه لا يملكها عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف هي مضافة الى العبد دون المولى وأما اذا لم يكن عليه دين فهي مضافة الى العبد فلم يحنث وعند محمد هي ملك المولى حقيقة فيحنث بركوبها ولو حلف لا يركب مركبا ولا نوى شيئا فركب سفينة أو محملا أو دابة كاف أو سرج حنث لوجود الركوب اما في الدابة بالسرج والا كاف فلا شك فيه وأما في السفينة فلان الله تعالى سمي ذلك ركوبا بقوله عز وجل وقال اركبوا فيها باسم الله مجريها والله عز وجل أعلم

فصل وأما الحلف على الجلوس فاذا حلف لا يجلس على الارض فانه لا يحنث الا أن يجلس عليها وليس بينه وبينها غير ثيابه فان كان بينه وبين الارض حصيرا أو بوري أو بساط أو كرسي أو شيء بسطه لم يحنث لان الجالس على الارض من ياتر الارض ولم يحل بينه وبينها شيء هذا هو الجلوس على الارض حقيقة الا أن الجلوس عليها بما هو متصل به من ثيابه يسمى جلوسا على الارض عرفا واذا حال بينهما ما هو متصل عنه من البساط والحصير لا يسمى جلوسا الا ترى أنه يقال جلس على البساط والحصير لا على الارض فاذا حلف لا يجلس على هذا الفراش أو هذا الحصير أو هذا البساط فجعل عليه مثله ثم جلس لم يحنث لان الجلوس يضاف الى الثاني دون الاول الا ترى ان الطنفسة اذا جعلت على البوري لا يقال جلس على البوري بل يقال جلس على الطنفسة وكذلك اذا جعل الفراش

على الفراش أو البساط على البساط وخالف أبو يوسف في الفراش خاصة فقال إذا حلف لا ينام على هذا الفراش فجعل فوقه فراشا آخر ونام عليه حنث لانهم جميعا مقصودان بالنوم لأن ذلك انما يجعل لزادة التوطئة وأجمعوا على أنه لو حلف لا ينام على هذا الفراش فجعل فوقه قراما أو بحسبنا حنث لأن ذلك لا يمنع أن يقال نام على الفراش ولو حلف لا يجلس على هذا السرير أو على هذا الدكان أو لا ينام على هذا السطح فجعل فوقه مصلى أو فرشاً أو بساطاً ثم جلس عليه حنث لأنه يقال جلس الأمير على السرير وإن كان فوقه فراش ويقال نام على السطح وإن كان نام على فراش فلو جعل فوق السرير سريراً أو بنى فوق الدكان دكاناً أو فوق السطح سطحاً لم يحنث لأن الجلوس يضاف إلى الثاني دون الأول وقال محمد إذا كان نوى مباشرة وهي أن لا يكون فوقه شيء لم يدين في القضاء يعني به إذا حلف لا ينام على السرير فنام على فراش فوق السرير لا نه نوى غير ظاهر كلامه ولو قال والله لا أنام على ألواح هذا السرير أو ألواح هذه السفينة ففرش على ذلك فراشا لم يحنث لأنه ما نام على ألواح وذكري الأصل إذا حلف لا يمشی على الأرض فمشى عليها وفي رجله خف أو نعل لم يحنث لأن المشي على الأرض هكذا يكون عادة ألا ترى أنه لم يجعل بينه وبينها ما هو منفصل عنه وإن مشى على بساط لم يحنث لأنه يقال مشى على البساط وجاء في الشعر

نحن بنات طارق * نمشي على النمارق

ولو مشى على السطح حنث لأنه يقال هذه أرض السطح ويقال لمن على السطح لا تم على الأرض
فصل ١٠ وأما الحلف على السكنى والمساكنة والايواء والبيتوتة أما السكنى فإذا حلف لا يسكن هذه الدار أما أن كان فيها ساكناً أو لم يكن فإن لم يكن فيها ساكناً فالسكنى فيها أن يسكنها بنفسه وينقل إليها من متاعه ما يتأث به ويستعمله في منزله فإذا فعل ذلك فهو ساكن وحانث في يمينه لأن السكنى هي الكون في المكان على طريق الاستقرار فإن من جلس في المسجد وبات فيه لا يسمى ساكن المسجد ولو أقام فيه بما يتأث به يسمى به فدل أن السكنى ما ذكرنا وذلك انما يكون بما يسكن به في العادة وذلك ما قلنا وإن كان فيها ساكناً لم يحلف لا يسكنها فإنه لا يبرح حتى ينتقل عنها بنفسه وأهله وولده الذين معه ومتاعه ومن كان يأويها لخدمته والقيام بامر في منزله فإن لم يفعل ذلك ولم يأخذ في النقلة من ساعته وهي ممكنة حنث ههنا ثلاثة فصول أحدها إذا حلف لا يسكن فانتقل بأهله ومتاعه في الحال لم يحنث في قول أصحابنا الثلاثة وعند زفر يحنث وهو على الخلاف الذي ذكرنا في الركب واللابس حلف لا يلبس فقل وزرع في الحال وقد ذكرنا المسئلة فيما تقدم والثاني إذا انتقل بنفسه ولم ينتقل بأهله ومتاعه قال أصحابنا يحنث وقال الشافعي لا يحنث وجه قوله أن شرط حنثه سكنه ولم يسكن فلا يحنث كما لو حلف لا يسكن في بدخج بنفسه وترك أهله فيه وقال الشافعي محتجاً علينا إذا خرجت من مكة وخلقت دفترات بها أفأكون ساكناً بمكة ولنا أن سكنى الدار إنما يكون بما يسكن به في العادة لما ذكرناه اسم للكون على وجه الاستقرار ولا يكون الكون على هذا الوجه إلا بما يسكن به عادة فإذا حلف لا يسكنها وهو فيها فالبر في إزالة ما كان به ساكناً فإذا لم يفعل حنث وهذا لأنه بقوله لا أسكن هذه الدار فقد منع نفسه عن سكنى الدار وكره سكنها لمعنى يرجع إلى الدار والآنسان كما يصون نفسه عما يكره يصون أهله عنه عادة فكانت يمينه واقعة على السكنى وما يسكن به عادة فإذا خرج بنفسه وترك أهله ومتاعه فيه ولم يوجد شرط البر في حنث والدقاتر لا يسكن بها في الدور عادة فيقاؤها لا يوجب بقاء السكنى فهذا كان تشبيهاً في غير موضعه ولأن من حلف لا يسكن هذه الدار خرج بنفسه وأهله ومتاعه فيها يسمى في العرف والعبادة ساكن الدار ألا ترى أنه إذا قيل له وهو في السوق أين تسكن يقول في موضع كذا وإن لم يكن هوفيه وبهذا فارق البلد لأنه لا يقال لمن بالبصرة أنه ساكن بالكوفة والثالث أنه إذا انتقل بنفسه وأهله وماله ومتاعه وترك من أمثاله شيئاً سيرا قال أبو حنيفة لم يحنث وقال أبو يوسف إذا كان المتاع المتركة لا يشغل بيتاً ولا بعض الدار لا يحنث ولست أجد في هذا أحداً وإنما هو على الاستحسان وعلى ما يعرفه الناس وقيل معنى قول أبي حنيفة إذا ترك

شيأ يسير أي معنى مالا يعتد به ويسكن بمثله فاما اذا خلف فيها وندا أو مكنته لم يحنت لابي يوسف ان اليسير من
الاثاث لا يعتد به لانه يسكن بمثله فصار كالوند ولا بي حنيفة ان شرط البراز الة مابن صار سا كذا فاذا بقي منه شيء
لم يوجد شرط البر بكماله فيحنت فان منع من الخروج والتحول بنفسه ومتاعه وأوقعود وقهر وه لا يحنت وان
أقام على ذلك أياما لانه ما يسكنها بل أسكن فيها فلا يحنت ولان البقاء على السكنى يجرى مجرى الابتداء ومن
حلف لا يسكن هذه الدار وهو خارج الدار فحمل اليها مكرها لم يحنت كذا البقاء اذا كان باكره وقال محمد
اذا خرج من ساعته وخلف متاعه كله في المسكن فكنت في طلب المنزل أياما ثلاثا فلم يجد ما يستأجره وكان
يمكنه ان يخرج من المنزل ويضع متاعه خارج الدار لا يحنت لان هذا من عمل النقلة اذ النقلة محمولة على العادة
والمعتاد هو الانتقال من منزل الى منزل ولا نه مادام في طلب المنزل فهو متشاغل بالانتقال كذا لو خرج يطلب من
يحمل رحله وقال محمد ان كان الساكن موسرا وله متاع كثير وهو يقدر على ان يستأجر من ينقل متاعه في يوم
فلم يفعل وجعل ينقل بنفسه الاول فالاول فكنت في ذلك سنة قال ان كان النقلة لا يستأجره لا يحنت لان
الحنت يقع بالاستقرار بالدار والمتشاغل بالانتقال غير مستقر ولانه لا يارمه الانتقال على أسرع الوجوه ألا يرى انه
بالانتقال المعتاد لا يحنت وان كان غيره أسرع منه فان تحول بيده وقال ذلك أردت فان كان حلف لا يسكن هذه الدار
وهو ساكن فيها لا يدين في القضاء لانه خلاف الظاهر ويدين فيما بينه وبين الله عز وجل لانه نوى ما يحتمله كلامه
وان كان حلف وهو غير ساكن وقال نويت الانتقال بيدى دين لانه نوى ما يحتمله وفيه تشديد على نفسه وأما
المساكنة فاذا كان رجل ساكنا مع رجل في دار خلف أحدهما أن لا يساكن صاحبه فان أخذ في النقلة وهي
ممكنة والاحتش والتقلة على ما وصفت لك اذا كان ساكنا في الدار خلف لا يسكنها لان المساكنة هي ان
يجمعهم منزل واحد فاذا لم ينتقل في الحال فالبقاء على المساكنة مساكنة فيحنت فان وهب الخالف متاعه للخلوف
عليه أو أودعه أو أعاره ثم خرج في طلب منزل فلم يجد منزلا أياما ولم يأت الدار التي فيها صاحبه قال محمد ان كان وهب
له المتاع وقبضه منه وخرج من ساعته وليس من رأيه العود اليه فليس بمساكن له فلا يحنت وكذلك ان أودعه المتاع
ثم خرج لا يريد العود الى ذلك المنزل وكذلك العارية لانه اذا وهبه وأقبضه وخرج فليس بمساكن اياه بنفسه ولا
بماله واذا أودعه فليس بمساكن به فلا يحنت وكذلك ان أودعه المتاع ثم خرج وانما هو في يد المودع وكذلك اذا
أعاره فلا يحنت ولو كان له في الدار زوجة فزادها على الخروج فابت وامتنعت وحرص على خروجها واجتهد
فلم تفعل فانه لا يحنت اذا كانت هذه حالها لانه لو بقي هو في الدار مكرها لم يحنت لعدم اختياره السكنى به فكذا
اذا بقي ما يسكن به بغير اختياره واذا حلف لا يساكن فلانا فساكنه في عريضة دار أو بيت أو غرفة حنت لان
المساكنة هي القرب والاختلاط فاذا اسكنها في موضع يصلح للسكنى فقد وجد الفعل المحلوف عليه فيحنت فان
ساكنه في دار هذا في حجرة وهذا في حجرة أو هنا في منزل وهذا في منزل حنت الا أن يكون دارا كبيرة قال أبو
يوسف مثل دار الرقيق ونحوها ودار الوليد بالكوفة فانه لا يحنت وكذا كل دار عظيمة فيها مقاصير ومنازل وقال
هشام عن محمد اذا حلف لا يساكن فلانا ولم يسم دارا فسكن هذا في حجرة وهذا في حجرة لم يحنت الا ان يساكنه في
حجرة واحدة قال هشام قلت فان حلف لا يساكنه في هذه الدار فسكن هذا في حجرة وهذا في حجرة قال يحنت لحمد
ان الحجرتين المختلفتين كالدارين بدليل ان السارق من احدهما اذا قتل المسروق الى الاخرى قطع وليس كذلك
اذا حلف لا يساكنه في دار لانه حلف على ان لا يجمعهم دار واحدة وقد جمعتهما وان كانا في حجرها ولا بي يوسف
ان المساكنة هي الاختلاط والقرب فاذا كانا في حجرتين في دار صغيرة فقد وجد القرب فهو كيتين من دار وان كانا في
حجرتين من دار عظيمة فلا يوجد القرب فهو كدارين في حجرة فان سكن هذا في بيت من دار وهذا في بيت وقد حلف
لا يساكنه ولم يسم دارا حنت في قوفهم لان بيوت الدار الواحدة كالبيت الواحد ألا ترى ان السارق لو قتل المسروق

من أحد البيتين إلى الآخر لم يقطع وقال أبو يوسف فإن ساكنه في حانوت في السوق يعملان فيه عملاً أو يبعان فيه تجارة فإنه لا يحنث وإنما اليمين على المنازل التي هي المأوى وفيها الأهل والعيال فاما حوانيت البيع والعمل فليس يقع اليمين عليها إلا أنه ينوى أو يكون بينهما قبل اليمين بدل يدل عليها فتكون اليمين على ما تقدم من كلامهما ومعانيهما لأن السكنى عبارة عن المكان الذي يأوى إليه الناس في العادة ألا ترى أنه لا يقال فلان يسكن السوق وإن كان يتجر فيها فإنه جعل السوق مأواه قيل أنه يسكن السوق فإن كان هناك دلالة تدل على أنه أراد باليمين ترك المساكنة في السوق حملت اليمين على ذلك وإن لم يكن هناك دلالة فقال نويت المساكنة في السوق أيضاً فقد شدد على نفسه قالوا إذا حلف لا يسكن فلا نبال الكوفة ولا نية له فسكن أحدهما في دار والآخر في دار أخرى في قبيلة واحدة أو محلة واحدة أو درب فإنه لا يحنث حتى تجمعهما السكنى في دار لأن المساكنة هي المقاربة والمخالطة ولا يوجد ذلك إذا كان في دارين وذكر الكوفة لتخصيص اليمين بها حتى لا يحنث بمساكنته في غيرها فإن قال نويت أن لا أسكن الكوفة والمحلف عليه بالكوفة صدق لأنه شدد على نفسه وكذلك إذا حلف لا يسكنه في الدار فاليمين على المساكنة في دار واحدة على ما بينا ولو أن ملاحاً حلف لا يسكن فلا نافي سفينة واحدة ومع كل واحد منهما أهله ومناعه واتخذها منزله فإنه يحنث وكذلك أهل البادية إذا جمعهم خيمة وإن تفرقت الخيام لم يحنث وإن تقاربت لأن السكنى محمولة على العادة وعادة الملاحين السكنى في السفن وعادة أهل البادية السكنى في الأخبية فتحمل بيمينهم على عاداتهم وأما الإيواء فإذا حلف لا يأوى مع فلان أو لا يأوى في مكان أو دار أو في بيت فلا يواء الكون ساكناً في المكان فأوى مع فلان في مكان قليلاً كان المكث أو كثيراً اليسلا كان أو نهراً أحنث وهو قول أبي يوسف الآخر وقول محمد إلا أن يكون نوى أكثر من ذلك يوماً أو أكثر فيكون على مانوى ورأى ابن رستم في رجل حلف بالطلاق لا يأويه وفلان يثبت وذلك لأن الإيواء عبارة عن المصير في الموضع قال الله عز وجل ساوى إلى جبل يعصني من الماء أي ألتجئ وذلك موجود في قليل الوقت وكثيره وقد كان قول أبي يوسف الأول أن الإيواء مثل البيتونة وأنه لا يحنث حتى يقيم في المكان أكثر الليل لأنهم يذكرون الإيواء كما يذكرون البيتونة فيقولون فلان يأوى في هذه الدار كما يقولون يبيت فيها أو ما إذا نوى أكثر من ذلك فالمر على مانوى لأن اللفظ محتمل فأنهم يذكرون الإيواء ويريدون به السكنى والمقام وقد روى ابن رستم عن محمد في رجل قال إن آواني وإياك بيت أبداً على طرفه عين في قول أبي يوسف الآخر وقولنا إلا أن يكون نوى أكثر من ذلك يوماً أو أكثر فالمر على مانوى لأن اللفظ يوماً أو أكثر وقال ابن سبعة عن أبي يوسف إذا حلف لا يأوى فلا نأوقد كان المحلف عليه في عيال الخالف ومنزله لا يحنث إلا أن يعيد المحلف عليه ما كان عليه وإن لم يكن المحلف عليه في عيال الخالف فهذا على نية الخالف أن نوى أن لا يعوله فهو كما نوى وكذلك أن نوى لا يدخله عليه بيته لأن قوله لا يأويه يذكروا به ضمه إلى نفسه ومنزله وقد يراد به القيام بامرءه فإن كان في اللفظ دليل على شيء والاربع إلى بيته فإن دخل المحلف عليه بغير إذنه فراه فسكت لم يحنث لأنه حلف على فعل نفسه فإذا لم يأمره لم يوجد فعله وقال عمر وعنه محمد الإيواء عند البيتونة والسكنى فإن نوى المبيت فهو على ذهاب إلا أكثر من الليل وإن لم ينو شيئاً فهو على ذهاب ساعة (وأما البيتونة فإذا حلف لا يبيت مع فلان أو لا يبيت في مكان كذا فالبيت بالليل حتى يكون فيه أكثر من نصف الليل وإذا كان أقل لم يحنث وسواء نام في الموضع أو لم ينام لأن البيتونة عبارة عن الكون في مكان أكثر من نصف الليل لا يرى أن الإنسان يدخل على غيره ليلا يقيم عنده قطعة من الليل ولا يقال بات عنده وإذا أقام أكثر الليل يقال بات عنده ويقال فلان بات في منزله وإن كان في أول الليل في غيره ولا يعتبر النوم لأن اللفظ لا يقتضيه لغة كما لا يقتضي القفلة فلم يكن شرطاً فيه وقال ابن رستم عن محمد في رجل حلف لا يبيت الليلة في هذه الدار وقد ذهب ثلثا الليل ثم بات بقية الليل قال لا يحنث لأن البيتونة إذا كانت تقع على أكثر الليل فقد حلف على ما لا يتصور فلا تنعقد يمينته والله عز وجل أعلم

فصل وأما الحلف على الاستخدام فإذا حلف الرجل لا يستخدم خادمة له قد كانت تخدومه ولا نية له فجعلت الخادمة تخدومه من غير أن يأمرها حنث لأنه لا يمكنها من الخدمة فقد تركها على الاستخدام السابق ولأنه لا يمكنها فقد استخدمها دلالة وإن لم يستخدم نصا صريحا ولو كان الحالف على خادمة لا يملكها خدومته بغير أمره لا يحنث لعدم سبق الاستخدام ليكون التمكن من الخدمة بقاء لها على الاستخدام ولتعدد جعل التمكن دلالة الاستخدام لأن استخدام جارية الغير بغير إذن محظور فلا يكون إذنا به من طريق الدلالة فهو القسر حتى لو كان نهى خادومته التي كانت تخدومه عن خدمته ثم خدمته بغير أمره قيل لم يحنث لأنه بالتمكن قطع استخدامها السابق فقد وجد منها بغير استخدام فلا يحنث ولو حلف لا تخدومه فلا نية لخدمته بغير أمره أو بأمره وهي خادومته أو خادمة غيره حنث لأنه عقد اليمين على فعلها وهو خدمتها لا على فعله وهو استخدامها وقد خدمته وكل شيء عمل بيته فهو خدمته لأن الخدمة عبارة عن عمل البيت الذي يحتاج إليه في الغالب ولو حلف لا يستخدم خادمة لفلان فسلها وضو أو شربا أو مأوى إليها ولم يكن له نية حين حلف حنث إن فعلت ذلك أو لم تفعل إلا أن يكون نوى حين حلف أن لا يستعين بها فتعينه فلا يحنث حتى تعينه لأنه عهده يمينه على فعله وهو الاستخدام وقد استخدم وإن لم يجبه فإن عني أن تخدومه فقد نوى ما يحتمله كلامه فيصدق فيما بينه وبين الله تعالى وإن حلف لا يتخذه مني خادم لفلان فهو على الجارية والعلام والصغير الذي يخدم والكبير في ذلك سواء لأن اسم الخادم يجمع الذكر والانثى والصغير والكبير إذا كان الصغير ممن يقدر على الخدمة والله عز وجل أعلم

فصل وأما الحلف على المعرفة فإذا حلف على أن لا يعرفه وهو يعرفه بوجهه لكنه لا يعرف اسمه فقد برى يمينه ولا يحنث لأنه إذا لم يعرف اسمه لم يعرفه بدليل ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه سأل رجلا عن رجل وقال له هل تعرفه فقال الرجل نعم فقال هل تدري ما اسمه فقال لا فقال انك لم تعرفه ولأنه إذا لم يعرفه باسمه وإن عرفه بوجهه لم يكن عارفا به على الإطلاق بل من وجهه دون وجهه ومن شرط حنثه المعرفة على الإطلاق ولم توجد فلا يحنث وقال خلف بن أبوب عن محمد بن رجل تزوج امرأة ودخل بها ولا يدري ما اسمها فخلف أنه لا يعرفها قال لا يحنث لما بينا ولو أن رجلا ولد له مولود فأخرجه إلى جاره ولم يكن سماه بعد فخلف جاره هذا أنه لا يعرف هذا الصبي لا يحنث لأن معرفته بمعرفة اسمه فلا يعرف قبل التسمية

فصل وأما الحلف على أخذ الحق وقبضه وقضائه واقتضائه إذا حلف الرجل ليأخذ من فلان حقه أو ليقبض من فلان حقه فأخدمته بنفسه أو أخذ منه وكيله أو أخذته من ضامن عنه أو محتال عليه بأمر المطلوب بل أن حقوق القضاء لا ترجع إلى الفاعل فتراجع إلى الأمر فكان قبض وكيل الطالب قبضه معنى وكذا القبض من وكيل المطلوب أو كفيله أو محتال بأمره عليه قبضا منه من حيث المعنى ولو قبض من رجل بغير أمر المطلوب أو كانت الكفالة أو الحوالة بغير أمره حنث في يمينه ولم يبرأ لأنه لم يقبض من المطلوب حقه حقيقة في الوجهين جميعا إلا أنه جعل قابضا عنه معنى في موضع الأمر وجعل القبض من الغير كالقبض منه فإذا لم يكن ذلك بأمره لم تكن إضافته إليه ولهذا لم يرجع إلى الدافع إليه بما أعطاه فلم يوجد منه قبض حقه فلم يبرأ وكذلك لو كان الحالف هو الذي عليه المال فخلف ليقضين فلا نية له أن يعطين فاعطاه بنفسه أو برسول أو بأحالة أو أمر من ضمنه له فأخذه الطالب بالحالف في يمينه لأن حقوق القضاء لا تتعلق بالفاعل فتعلق بالأمر فكان هو القاضى والمعطى من حيث المعنى ولو كان ذلك بغير أمره حنث الحالف لأنه لم يقض حقه ولا أعطاه أصلا ورأسا الا ترى أنه لا يرجع الدافع إليه وإن قال الحالف في هذين الوجهين أردت أن يكون ذلك بنفسى كان كما قال فان لم يفعل ذلك بنفسه حنث لأنه شدد على نفسه وإن كان المطلوب حلف أن لا يعطيه فأعطاه على أحد هذه الوجوه حنث فان قال إنما أردت أن لا أعطيه أنا بنفسى لم يدين في القضاء ودين فيما بينه وبين الله تعالى لأن العطاء بفعله و بفعل غيره سواء في التصديقتا وله ان يمين فاذا نوى أن لا يعطيه بنفسه

فقد نوى خلاف الظاهر وأراد التخفيف على نفسه فلا يصدق في القضاء ولو أخذ به ثوبا أو عرضا قبض العرض فهو بمنزلة القبض للمال لأنه يصير مستوفيا بأخذ العوض كما يصير مستوفيا بأخذ نفس الحق ولو حلف الطالب ليأخذن ماله منه أو ليقضينه أو ليستوفينه ولم يوقت وقتا فأبرأه من المال أو وهبه له حنث في يمينه لأن الأبراء ليس قبض ولا استيفاء فقات شرط البرحنت ولو كان وقت وقتا فقبل اليوم أو إلى كذا وكذا فأبرأه قبل ذلك أو وهبه له لم يحنث عند أبي حنيفة ومحمد إذا جاوز ذلك الوقت وعند أبي يوسف يحنث بناء على أن اليمين الموقته تتعلق انعقادها بآخر الوقت عندهما فكانه قال في آخر الوقت لا قبض منه ديني ولا دين عليه فلا تنعقد اليمين عندهما وتنعقد عند أبي يوسف فيحنث أصل المسئلة إذا حلف ليشرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم فاهربق الماء قبل انقضاء اليوم وقدر كرهاها فيما تقدم فان قبض الدين فوجده زبوا أو نهر جرة فهو قبض ورفي يمينه سواء كان حلف على القبض أو على الدفع لأنهما من جنس حقه من حيث الأصل ألا ترى أنه يجوز أخذهما في ثمن الصرف فوقع بهما الاقتضاء وإن كانت ستوفة فليس هذا قبض لأنها ليست من جنس الدراهم ولهذا لا يجوز التجوز بها في ثمن الصرف وكذلك لو رد الثوب الذي أخذ عن الدين يعيب أو استحق كان قد برى يمينه وكان هذا قبضا لأن العيب لا يمنع صحة القبض وكذا المستحق يصح قبضه ثم بطل لعدم الإجازة فأنحلت اليمين فلا يتصور الحنث بعد ذلك وقد قالوا إذا اشترى يدينه بيعا فاسدا وقبضه فان كان في قيمته وفاء بالحق فهو قابض لدينه ولا يحنث وإن لم يكن فيه وفاء حنث لأن المضمون في البيع الفاسد القيمة لا المسمى ولو غصب الخالف ما لا مثل دينه بل لأنه وقع الاقتضاء به وكذلك لو استهلك له دنائير أو عرضا إلا أن القيمة تجب في ذمته فيصير قصاصا وقال محمد إذا قال إن لم أزن من فلان مالى عليه أو لم أقبض مالى عليه في كيس أو قال إن لم أقبض مالى عليك دراهم أو بالميزان أو قال إن لم أقبض دراهم قضاء من الدراهم التي لي عليك فأخذ بذلك عرضا أو شيئا يوزن من الزعفران أو غيره فهو حانث لأنه لما ذكر الوزن والكيس والدراهم فقد وقعت يمينه على جنس حقه فإذا أخذ عوضا عنه حنث

فصل وأما الخالف على الهدم قال ابن سماعه وسمعت أبا يوسف يقول في رجل قال والله لا هدم من هذه الدار فان هدم سقوفها برلانه لا يقدر على أن يزيل اسم الدار بالهدم لأنه لو هدم جميع بنائها كانت بذلك تسمى دارا لما ذكرنا أنها اسم للعرضة فعملت اليمين على الكسر قال محمد إذا حلف ليقبض هذا الحائط أو ليهدمه اليوم فنقض بعضه أو هدم بعضه ولم يهدم ما بقي حتى مضى اليوم يحنث قال والهدم عندنا أن يهدم حتى يبقى منه ما لا يسمى حائط لأن الحائط يمكن هدمه حتى يزيل الاسم عنه فوقع اليمين على ذلك بخلاف الدار فان نوى هدم بعضه صدق ديانة لأن ذلك يسمى هدمًا بمعنى الكسر ولو حلف ليكسر هذا الحائط فكسر بعضه برلانه يقال له حائط مكسور فلا يعتبر ما يزيل به اسم الحائط فالخلاص أن ههنا ألفاظ ثلاثة الهدم والنقض والكسر والمسائل مبنية على معرفة معنى كل لفظ فاهدم اسم لازالة البناء لأنه ضد البناء فان فعل في الحائط فعلا ينظر أن يبقى بعده ما يسمى مبنيا حنث لأنه لا وجود للشيء مع وجود ما يضاده وإن لم يبق ما يسمى مبنيا برلانه تحققه في نفسه قال الله تعالى ولولا دفع الله الناس بعضهم ببعض لهدمت صوامع وماراد منه استنصاها لالهالات أحداث صدع أو وهن في أبنيتها وكذلك النقض يقال فلان قض يمينه كذا أي أزالها ولو نقض بعض الحائط أو هدم بعضه وقال عنيبت به بعضه يصدق فيما بينه وبين الله تعالى عز وجل لأنه نوى تخصيص العموم وأنه محتمل فلا يصدق القاضى لأنه عدول عن الظاهر والكسر عبارة عن أحداث صدع أو شق فيما يصلب من الأجسام بمنزلة الخرق فيما استرخى منها فإذا ثبت فيه هذا فقد برى يمينه وإن بقي التركيب والله تعالى أعلم

فصل وأما الخالف على الضرب والتبيل قال المعلى سألت محمدا عن رجل حلف بطلاق امرأته ليضر بها حتى يقتلها أو حتى ترفع ميتة ولا نية له قال إن ضربه باضر باضر كذا الضرب برى يمينه لأنه يراد بمثل هذا القول في العادة

شدة الضرب دون الموت قال فإن حلف ليضرب بها حتى يغشى عليها أو حتى يتبول فإلما يوجد ذلك لم يبر في يمينه لأن هذا يحدث عند شدة الضرب غالباً فإراعى وجوده للبر ولو حلف ليضرب بن غلامه في كل حق وباطل فعنى ذلك أن يضربه في كل ما شكى بحق أو بباطل لأنه لا يمكن حمله على الحقيقة وهو الضرب عند كل حق وباطل لأن العبد لا يخلو من ذلك فإذا يكون عند الشكاية فإذا يكون المولى في ضربه أبداً يحمل الضرب على الشكاية للعرف ولا يكون الضرب في هذا عند الشكاية أى لا يحمل الضرب على فور الشكاية لأن اليمين الواقعة على فعل مطلق عن زمان لا تتوقت بزمان دون زمال بل تقع على العمر إلا أن يعنى به الحال فيكون قد شدد على نفسه فإن شكى إليه فضر به ثم شكى إليه في ذلك الشيء مرة أخرى والمولى يعلم أنه في ذلك الشيء أولاً يعلم فذلك سواء وليس عليه أن يضربه للشكاية الثانية لأنه قد ضربه فهامرة واحدة ولا يتعلق بالفعل الواحد الذى وقعت الشكاية عليه أكثر من ضرب واحد في العرف كما لو قال إن أخبرتني بكذا أفلك درهم فأخبره مرة بعد مرة أنه لا يجب إلا درهم واحد وإن كان الثاني إخباراً كالأول كذا هذا وقال المعلى سألت محمد عن رجل حلف لية تملن فلانا ألف مرة فقتله ثم قال إنما نويت أن ألى على شئى بالقتل قال أدينه في القضاء لأن العادة أنهم يريدون بهذا تشديد القتل دون تكرره لعدم تصوره وقال ابن سباعة عن أبي يوسف فيمن قال لا مرأته إن لم أضربك حتى أتركك لا حية ولا ميتة فهذا على أن يضربها ضرباً شديداً أو يجمعها فإذا فعل ذلك فقد بر لأن المراد منه أن لا يتركها حية سليمة ولا ميتة وذلك بالضرب الشديد فينصرف إليه وقال محمد فيمن حلف بالطلاق لقد سمع فلانا يطلق امرأته ألف مرة وقد سمعه طلقها ثلاثاً فإنه يدين فيما بينه وبين الله تعالى لأن حكم الثلاث حكم الالف في الإيقاع ولأنه يراد بمثله أكثر عدد الطلاق في العادة وهو الثلاث ولو قال امرأته طالق إن لم يكن لقي فلانا ألف مرة وقد لقيه مراراً كثيرة لأن ذلك لا يكون ألف مرة وإنما أراد كثرة اللقاء ولم يرد العدد لأن أدينه لأن مثل هذا يذكر في العادة والعرف للتكثير دون العدد المحصور وقد قال الله تعالى استغفر لهم أولاً تستغفر لهم أن تستغفر لهم سبعين مرة قلن يغفر الله لهم وليس ذلك على عدد السبعين بل ذكره سبحانه وتعالى للتكثير كذا هذا ولو قال والله لا أقتل فلانا بالكوفة أو قال والله لا أتزوج فلانة بالكوفة فضر به الحالف ببغداد فبالكوفة وأزوجه المولى امرأة كبيرة ببغداد فبلغها الخبر بالكوفة فجازت حنث في اليمينين جميعاً وكذلك لو حلف على الزمان فقال لا أفعل ذلك يوم الجمعة فبات يوم الجمعة أو أجازت النكاح يوم الجمعة حنث الحالف ولو كان حلف ليفعلن ذلك بالكوفة أو يوم الجمعة فكان ما ذكرنا بر في يمينه وإنما كان ذلك لأن الفعل الذى هو قتل أو وجد ببغداد أو يوم السبت لكنه موصوف بصيغة الإضافة إلى المخاطب وإنما يصير موصوفاً بالإضافة وقت ثبوت أثره وهو زهوق الروح وذلك وجد بالكوفة يوم الجمعة فيحنث في يمينه ونظيره لو قال إن خلق الله تعالى لفلان ابناً في هذه السنة فعبدى حر فحصل له ولد في هذه السنة يحنث وإن كان خلق الله أزلياً لكن الإضافة إلى المخلوق إنما ثبتت عند وجود أثره وهو وجود الولد كذا هذا والنكاح في الشرع اسم لما بعد الحول وذلك إنما يوجد عند الإجازة وكذلك العبد إذا اشترى عبداً بغير إذن مولاه ثم بلغ المولى فأجاز فانه يشتري يوم أجازة المولى لأنه يوم ثبوت الملك وقال محمد في البيع الموقوف والفاسد أنه بائع يوم باع ومشتري يوم اشترى وقال في القتل كما قال أبو يوسف لمحمد إن الملك عند الإجازة يتعلق بالعقد كما يتعلق به عند إسقاط الخيار ولا يني يوسف أن الأحكام لا تتعلق بالعقد الموقوف وإنما تتعلق بالإجازة ولو كانت الضربة قبل اليمين ومات بالكوفة أو يوم الجمعة لا يحنث في يمينه وإن وجد القتل المضاف إلى المخاطب يوم الجمعة لأن هذا القتل وجد منه قبل اليمين فلا يتصور امتناعه عن اتصافه بصيغة الإضافة والإنسان لا يمنع نفسه عما ليس في وسعه الامتناع عنه إذ مقصود الحالف البر لا الحنث ولهذا لو حلف لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها فخذ في النقلة من ساعته لا يحنث فإن وجد الساكن وعرف بدلالة الحال أنه أراد منع نفسه عن قتل مضاف إلى مخاطب بشاره بعد اليمين ونظيره ما ذكره محمد أنه لو قال لا مرأته أنت طالق غداً ثم قال لها إن طلقك فعبدى حر فجاء غداً فطلق لم يعتق عبده ولو قال لها إن

طلعتك فعبدى حر ثم قال لها اذا جاء غد فانت طالق فجاء غد وطلعت عتق عبده لهذا المعنى كذا هذا
 ﴿فصل﴾ وأما الحلف على المفارقة والوزن وما أشبه ذلك اذا حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفى ما عليه واشترى
 منه شيئا على ان البائع بالخيار ثم فارقته حنث لان الثمن ما يستحق على المشتري فلم يصبر مستوفيا فان أخذ به رهنا أو
 كفيلًا من غير براءة المكفول عنه ثم فارقته حنث لان الحق في ذمة الغريم بحاله لم يستوف فان هلك الرهن قبل الافتراق
 بر في عينه لا نه صار مستوفيا وان هلك بعد الافتراق لا ير لانه فارقته قبل الاستيفاء فحنث وقال أبو يوسف في رجل
 له على امرأة دين خلف ان لا يفارقها حتى يستوفى ثم تزوجها عليه وفارقها وكانت عقدة النكاح جائزة فقد بر في عينه لانه
 قد وجب في ذمته بالنكاح مثل دينه وصار قصاصا فجعل مستوفيا وان كان النكاح فاسدا ولم يدخل بها حنث لان
 المهر لا يجيب بالنكاح الفاسد فلم يصبر مستوفيا فان دخل بها قبل ان يفارقها ومهر مثلها مثل الدين أو أكثر لم يحنث لان
 المهر وجب عليه بالدخول فصبر مستوفيا فان كان العقد صحيحا فوقت الفارقة بسبب من جهتها وسقط مهرها وفارقها
 لم يحنث لان المهر الواجب بالعقد قد سقط وانما عادله دين بالفارقة بعد انحلال اليمين فلا يحنث ولو حلف ليزن ما عليه
 فاعطاه عددا فكانت وازنه حنث لانه حلف على الوزن والوزن فعله ولم يفعله وقال ابن سماعة عن أبي يوسف اذا قال
 والله لا أقبضن مالي عليك الا جميعا وله عشرة دراهم وعلى الطالب لرجل خمسة دراهم فأمر الذي له الخمسة هذا الخالف
 ان يحنث للمطلوب بالخمسة التي عليه وجعلها قصاصا ودفع فلان المطلوب الى الخالف خمسة فكانه قال اذا كان
 متوافرا فهو جائز فلا يحنث لان الاستيفاء دفعة واحدة يقع على القبض في حالة واحدة وان يعرف الوزن ألا ترى ان
 الدين اذا كان مالا كثيرا لا يمكن دفعه في وزنة واحدة وقد قبض الخمسة حقيقة والخمسة بالمقاصة وقد روى ابن رستم
 عن محمد بن قيس قال والله لا أخذ مالي عليك الا ضربة واحدة فوزن خمسين وأخذها ثم وزن خمسين قال فقد أخذها
 ضربة واحدة لان هذا لا يعد متفرقا قال وكذلك لو جعل زنه درهما درهما وقال محمد في الجامع اذا كان له عليه ألف
 درهم فقال عبده حر ان أخذها اليوم منك درهما دون درهم فاخذ منها خمسة ولم يأخذ ما بقي لم يحنث لان عينه وقعت
 على أخذ الألف متفرقة في اليوم ولم يأخذ الا ألف بل بعض الألف ولو قال عبده حر ان أخذ منها اليوم درهم دون درهم
 فاخذ منها خمسة دراهم ولم يأخذ ما بقي حتى غربت الشمس يحنث حين أخذ الخمسة لان عينه ما وقعت على أخذ الكل
 متفرقا بل على أخذ البعض لان كلمة من للتبعض ولو قال عبده حر ان أخذها اليوم درهم فاخذ في أول النهار
 بعضها وفي آخر النهار الباقي حنث لانه أضاف الاخذ الى الكل وقد أخذ الكل في يوم متفرقا وقال أصحابنا اذا حلف
 لا يفارق حتى يستوفى ماله عليه فهرب أو كابر على نفسه أو منعه منه انسان كرها حتى ذهب لم يحنث الخالف لانه حلف
 على فعل نفسه وهو مفارقتها اياه ولم يوجد منه فعل المفارقة ولو كان قال لا تفارقني حتى أخذ مالي عليك حنث لانه حلف
 على فعل التريم وقد وجد والله تعالى أعلم

﴿فصل﴾ وأما الحلف على ما يضاف الى غير الخالف بملك أو غيره جملة الكلام فيه أن الخالف لا يتخلوا ما
 ان اقتصر على الاضافة واما ان جمع بين الاضافة والاشارة والاضافة لا يتخلوا اما ان تكون اضافة ملك أو اضافة
 نسبة من غير ملك فان اقتصر في عينه على الاضافة والاضافة اضافة ملك فيمينه على ما في ملك فلان يوم فعل ما حلف
 عليه حتى يحنث سواء كان الذي أضافه الى ملك فلان في ملكه يوم حلف أو لم يكن بان حلف لا يأكل طعام
 فلان أو لا يشرب شراب فلان أو لا يدخل دار فلان أو لا يركب دابة فلان أو لا يلبس ثوب فلان أو لا يكلم عبد
 فلان ولم يكن شيئا منها في ملكه ثم استحدث الملك فيها هذا جواب ظاهر الرواية في الاصل والزيادات وهو احدى
 الروايتين عن أبي يوسف وروى غيره رواية أخرى ان الاضافة اذا كانت فيما يستحدث الملك فيه حالا خلا
 في العادة فان اليمين تقع على ما في ملكه يوم فعل كالطعام والشراب والدهن وان كانت الاضافة فيما يستدام فيه الملك
 ولا يستحدث ساعة فساعة عادة فاليمين على ما كان في ملكه يوم حلف كالدار والعبد والثوب وذكر ابن سماعة في

نواده عن محمد ان ذلك كله ما في ملكه يوم حلف ولا خلاف في انه اذا حلف لا يكلم زوج فلانة أو امرأة فلان أو صديق فلان أو ابن فلان أو أخ فلان ولا نية له ان ذلك على ما كان يوم حلف ولا تقع على ما يحدث من الزوجة والصدقة والولد ففرق في ظاهر الرواية بين الاضافتين وسوى بينهما في النوادر وجهر رواية النوادر ان الاضافة تقتضي الوجود حقيقة اذا الموجد يضاف لا المعدوم فلا تقع عليه الا على الموجود يوم الحلف ولهذا وقعت على الموجود في احدي الاضافتين وهي اضافة النسبة كذا في الاخرى وجه ظاهر الرواية وهو الفرق بين الاضافتين ان في اضافة الملك عقد يمينه على مذكور مضاف الى فلان بالملك مطلقا عن الجهة وهي ان يكون مضافا اليه بملك كان وقت الحلف أو بملك استحدث فلا يجوز تهيد المطلق الا بدليل وقد وجدت الاضافة عند الفعل فيحدث وفي اضافة النسبة قام دليل التقييد وهي ان اعيانهم مقصودة باليمين لا جملهم عرفا وعادة لآئين فانه قدت على الموجود وصار كالوذكرهم باسمهم وأشار اليهم فاما الملك فلا يقصد باليمين لذاته بل للمالك فيزول بزوال ملكه وأبو يوسف على ما روى عنه ادعى تقييد المطلق بالعرف وقال استحدث الملك في الدار ونحوها غير متعارف بل هو في حكم الندرة حتى يقال الدار هي أول ما يشتري وآخر ما يبيع وتقييد المطلق بالعرف جائز فتقييد اليمين فيها بالموجود وقت الحلف للعرف بخلاف الطعام والشراب ونحوهما لان استحداث الملك فيها معتاد فلم يوجد دليل التقييد والجواب ان دعوى العرف على الوجه المذكور ممنوعة بل العرف مشترك فلا يجوز تقييد المطلق بعادة مشتركة ولو حلف لا يدخل دار فلان فالصحيح انه على هذا الاختلاف لان كل اضافة تقدر فيها اللام فكان الفصلان من الطعام والعبد ونحوهما على الاختلاف ثم في اضافة الملك اذا كان الخلو ف عليه في ملك الخالف وقت الحلف فخرج عن ملكه ثم فصل لا بحث بالاجماع (وأما) في اضافة النسبة من الزوجة والصديق ونحوهما اذا طلق زوجته فبانت منه أو عادي صديقه ثم كلمه فتدرك في الجامع الصغير انه لا يحنث وكذا في الزيارات انه يحنث وقيل ما ذكر في الجامع قول أبي حنيفة وأبي يوسف وما ذكر في الزيارات قول محمد المذكور في النوادر وجه المذهب كور في الزيارات ان يمينه وقعت على الموجود وقت الحلف فحصل تعريف الموجود بالاضافة فيتعلق الحكم بالعرف لا بالاضافة وجه ما ذكر في الجامع الصغير ان الانسان قد يمنع نفسه عن تكليم امرأته لمعنى فيها وقد يمنع من تكليمها لمعنى في زوجها فلا يسقط اعتبار الاضافة مع الاحتمال وان جمع بين الملك والاشارة بان قال لا أكلم عبد فلان هذا أو لا أدخل دار فلان هذا أو لا أركب دابة فلان هذه أو لا ألبس ثوب فلان هذا فباع فلان عبده أو داره أو دابته أو ثوبه فكلم أو دخل أو ركب أو لبس لم يحنث في قول أبي حنيفة الا ان معنى غير ذلك الشيء خاصة وعند محمد يحنث الا ان يعنى مادامت ملكا لفلان فهما يعتبران الاشارة والاضافة جميعا وقت الفعل للحنث فالموجود لا يحنث ومحمد يعتبر الاشارة دون الاضافة وأما في اضافة النسبة فلا يشترط قيام الاضافة وقت الفعل للحنث بالاجماع حتى لو حلف لا يكلم زوجة فلان هذا أو صديق فلان هذا فبانت زوجته منه أو عادي صديقه فكلم يحنث وجه قول محمد في مسألة الخلاف ان الاضافة والاشارة كل واحد منهما للتعريف والاشارة أبلغ في التعريف لانها تخصص العين وتقطع الشركة فتلغو الاضافة كما في اضافة النسبة وكما لو حلف لا يكلم هذا الشاب فكلمه بعد ما شاخ انه يحنث لما قلنا كذا هذا ولهما ان الخالف لما جمع بين الاضافة والاشارة لزم اعتبارهما ما أمكن لان تصرف العاقل واجب الاعتبار ما أمكن وأمكن اعتبار الاضافة ههنا مع وجود الاشارة لانه باليمين منع نفسه عن مباشرة الخلو والظاهر ان العاقل لا يمنع نفسه عن شيء منعاً مؤكداً باليمين الا ادع يدعوه اليه وهذه الاعيان لا تقصد بالمنع لذاتها بل لمعنى في المالك أما الدار ونحوها فلا شك فيه وكذا العبد لانه لا يقصد بالمنع لنفسه وانما يقصد به مولاة وقد زال بزوال الملك عن المالك وصار كانه قال مهمادامت لفلان ملكا بخلاف المرأة والصديق لانهما يقصدان بالمنع لا تقصداً لآئين بذاتهما والذات لا تبدل بالبنوة والمعاداة فيحنث كما اذا حلف لا يكلم هذا الشاب فكلمه بعد ما صار شيخا ولو حلف لا يكلم صاحب هذا الطيسان فباع

الطليسان فكانه حنث لان الطليسان مما لا يقصد بالمنع وانما يقصد ذات صاحبه وانها باقية وذ كر محمد في الزيادات
 اذا حلف لا يركب دواب فلان أولا يلبس ثيابه أولا يكلم غلامه ان ذلك على ثلاثة لان أقل الجمع الصحيح ثلاثة
 وكذلك لو قال لا آكل أطعمة فلان أولا أشرب أشربة فلان ان ذلك على ثلاثة أطعمة وثلاثة أشربة لما قلنا ويعتبر
 قيام الملك فيها وقت الفعل لا وقت الحلف في ظاهر الروايات على ما بينا فان قال أردت جميع ما في ملكه من الأطعمة لم
 يدين في القضاء لانه خلاف ظاهر كلامه كذا ذكر القدوري وذكر في الزيادات انه يدين في القضاء لانه نوى حقيقة
 ما تلفظ به فيصدق في القضاء كما اذا حلف لا يتزوج النساء أولا يشرب الماء أولا يكلم الناس ونحو ذلك ونوى الجميع ولو
 كانت اليمين على اخوة فلان أو بني فلان أو نساء فلان لا يحنث مالم يكلم الكل منهم عملاً بحقيقة اللفظ ويتناول
 الموجودين وقت الحلف لان هذه اضافة نسبة وقال أبو يوسف ان كان ذلك مما يخص اليمين على جميع ما في ملكه
 لانه صار معراً بالاضافة ويمكن استيعابه فكان كالمعرف بالالف واللام وان كان لا يخص اليمين الا بكتاب حنث بالواحد
 منه لانه تعدد استغراق الجنس فيصرف الى أدنى الجنس كقوله لا أتزوج النساء ومما يجانس مسائل الفصل الاول
 ما قال خلف بن أيوب سألت أسداً عن رجل حلف لا يتزوج بنت فلان أو بنتا فلان فولدت له بنت ثم تزوجها أو
 قال والله لا أتزوج من بنات فلان ولا بنات له ثم ولد له أو قال والله لا أشرب من لبن برة فلان ولا برة له ثم اشترى
 برة فشرب من لبنها أو قال لصبي صغير والله لا أتزوج من بناتك فبلغ فولد له فتزوج منهن أبحنث أم لا أو قال لا آكل
 من ثمرة شجرة فلان ولا شجرة فلان ثم اشترى شجرة فاكل من ثمرها قال أما اذا حلف لا يتزوج بنت فلان ولا
 يشرب من لبن برة فلان ولا يأكل من ثمرة شجرة فلان فلا يحنث في شيء من هذا أو ما قوله لا أتزوج بنتا من بنات
 فلان أو بنتا فلان فانه يحنث وتلزمه اليمين في قول أبي حنيفة وأما أنا فقول لا يحنث لانه حلف يوم حلف على مالم
 يخلق حال حلف وسألت الحسن فقال مثل قول أبي حنيفة لا يحنث في قول أبي حنيفة ان قوله لا أتزوج بنت فلان يقتضي بنتا
 موجودة في الحال فلم تعد اليمين على الاضافة واذا قال بنتا فلان فقد عقد اليمين على الاضافة فيعتبر وجودها يوم الحلف
 كقوله عبد الله فلان وأما أسد فاعتبر وجود المحلوف عليه وقت اليمين فاما كان معدوماً لا تصح الاضافة فيه فلا يحنث
 وقال خلف سألت أسداً عن رجل حلف لا يتزوج امرأة من أهل هذه الدار وليس للدار أهل ثم سكنها قوم
 فتزوج منهم قال يحنث في قول أبي حنيفة ولا يحنث في قول وهو على ما بينا من اعتبار الاضافة

فصل وأما الحلف على ما يخرج من الحالف أو لا يخرج اذا قال ان دخل دارى هذه أحد أو ركب دابتي أو
 ضرب عبدى ففعل ذلك الحالف لم يحنث لان قوله أحد نكرة والحالف صار معرفة بباء الاضافة والمعرفة لا تدخل
 تحت النكرة لان المعرفة ما يكون متميز الذات من بني جنسه والنكرة مالا يكون متميز الذات عن بني جنسه بل يكون
 مساهماً في جنسه أو نوعه ويستحيل أن يكون الشيء الواحد متميز الذات غير متميز الذات وكذلك لو قال لرجل
 ان دخل دارك هذه أحد أو ليس ثوبك أو ضرب غلامك ففعله الحالف عليه لم يحنث لان المحلوف صار معرفة
 بكاف الخطاب فلا يدخل تحت النكرة وان فعله الحالف حنث لانه ليس بمعرفة لا نعام ما يوجب كونه معرفة
 فجاز أن يدخل تحت النكرة ولو قال ان ألبست هذا القميص أحد فلبسه المحلوف عليه لم يحنث لانه صار معرفة بتاء
 الخطاب وان ألبسه المحلوف عليه الحالف حنث لان الحالف نكرة فيدخل تحت النكرة وان قال ان مس هذا الرأس
 أحد أو أشار الى رأسه لم يدخل الحالف فيه وان لم يصفه الى نفسه بياء الاضافة لان رأسه متصل به خلقة فكان أقوى
 من اضافته الى نفسه بياء الاضافة ولو قال ان كلم غلام عبد الله بن محمد أحد فعبدي حرف كالم الحالف وهو غلام
 الحالف واسمه عبد الله بن محمد حنث وطعن القاضي أبو حازم عبد الحميد العراقي في هذا في الجامع وقال ينبغي أن لا
 يحنث لان الحلف تحت اسم العلم والاعلام معارف وهي عند أهل النحو أبلغ في التعريف من الإشارة والمعرفة
 لا تدخل تحت النكرة وكذا عرفه بالاضافة الى أبيه بقوله ابن محمد فامتنع دخوله تحت النكرة وجه ظاهر الرواية أنه

يجوز استعمال العلم في موضع النكرة لأن اسم الأعلام وإن كانت معارف لكن لا بد من سبق المعرفة من المتكلم والسامع حتى يجعل هذا اللفظ علما عنده وعند سبق المعرفة منهما بذلك أما بتعين المسمى بالعلم باسمه إذا لم يكن يراحمه غيره والعلم واحتمال المزاحمة ثابت وإذا جاز استعمال العلم في موضع النكرة وقد وجد ههنا دليل انصراف التسمية إلى غير الخالف وهو أن الإنسان في العرف الظاهر من أهل اللسان أنه لا يذكّر نفسه باسم العلم بل يضيف غلامه إليه بياء الاضافة فيقول غلامي فالظاهر أنه لم يرد نفسه وأنه ما دخل تحت العلم الذي هو معرفة فلم يخرج الخالف عن عموم هذه النكرة

(فصل) وأما النوع الثاني وهو الخلف على أمور شرعية وما يقع منها على الصحيح والفاسد أو على الصحيح دون الفاسد مثل البيع والشراء والهبة والمعاوضة والعارية والنحلة والعطية والصدقة والقرض والزواج والصلاة والصوم ونحو ذلك إذا حلف لا يشتري ذهباً ولا فضة فاشتري دراهم أو دنائير أو آنية أو تبراً أو مصوغ حلية أو غير ذلك مما هو ذهب أو فضة فإنه يحنث في قول أبي يوسف وقال محمد لا يحنث في الدراهم والدنانير والأصل في جنس هذه المسائل أن أبا يوسف يعتبر الحقيقة ومحمد يعتبر العرف لمحمد أن اسم الذهب والفضة إذا أطلق لا يراد به الدرهم والدنانير في العرف ألا ترى أنها اختصت باسم على حدة فلا يتناولها مطلق اسم الذهب والفضة ولا بي يوسف أن اسم الذهب والفضة يقع على الكل لأنه اسم جنس وكونه مضرراً ومصوغاً وتبراً أساءاً أنواع له واسم الجنس يتناول الأنواع كاسم الآدمي والدليل عليه قوله تعالى والذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله فبشرهم بعباب آليم قدخل تحت هذا الوعيد كالمضروب وغيره ولو حلف لا يشتري حديد فهو على مضروب ذلك وتبره سلاحاً كان أو غير سلاح بعد أن يكون حديداً في قول أبي يوسف وقال محمد أن اشتري شيئاً من الحديد يسمى بآئمه حديداً يحنث وإن كان بآئمه لا يسمى حديداً لا يحنث وبائع التبر لا يسمى حديداً فلا يتناولها مطلق اسم الحديد ولها اسم يخصها فلا يدخل تحت اليمين ولا بي يوسف أن الحديد اسم جنس فيتناول المعمول وغير المعمول وقال أبو يوسف في باب الذهب والفضة أنه إن كان له نية دين فيما بينه وبين الله سبحانه والنية في هذا واسعة لأنها تخصيص المذكور وقال في باب الحديد لو قال عنت التبر فاشتري أنا علم يحنث ولو قال عنت قمم فاشتري سيفاً أو برا أو سكاكين أو شيئاً من السلاح لم يحنث ويدين في القضاء وهذا مشكل على مذهبه لأن الاسم عنده عام فإذا نوى شيئاً منه بعينه فقد عدل عن ظاهر العموم فينبغي أن لا يصدق في القضاء وإن صدق فيما بينه وبين الله تعالى وقال محمد في الزادات لو حلف لا يشتري حديداً ولا نية له فاشتري درع حديد أو سيفاً أو سكيناً أو ساعدين أو بيضة أو برا أو مسالاً لا يحنث وإن اشتري شيئاً غير مضروب أو آنية الحديد أو مسامير أو أقفالاً أو كانوا حديد يحنث قال لأن الذي يبيع السلاح والابرو المسال لا يسمى حديداً والذي يبيع ما وصفت لك يسمى حديداً وقال أبو يوسف إن اشتري باب حديد أو كانوا حديد أو آئمه حديد مكسور أو نصل سيف مكسور حنث فأبو يوسف اعتبر الحقيقة وهو أن ذلك كله حديد فتناول اليمين ومحمد اعتبر العرف وهو أنه لا يسمى حديداً في العرف حتى لا يسمى بآئمه حديداً قال أبو يوسف ولو حلف لا يشتري صفراً فاشتري طشت صفراً أو كوزاً أو توراً حنث وكذلك عند محمد أما عند أبي يوسف فلا اعتبار بالحقيقة وأما عند محمد فلا ن بائع ذلك يسمى صفراً أو قال محمد لو اشتري فلوساً لا يحنث لأنها لا تسمى صفراً في كلام الناس ولو حلف لا يشتري صوفاً فاشتري شاة على ظهرها صوف لم يحنث والأصل فيه أن من حلف لا يشتري شيئاً فاشتري غيره ودخل الحلو في البيع تبعاً لم يحنث وإن دخل مقصوداً لم يحنث والصوف ههنا لم يدخل في العقد مقصوداً لأن التسمية لم تتناول الصوف وإنما دخل في العقد تبعاً للشاة وكذلك لو حلف لا يشتري أجراً أو خشباً أو قصباً فاشتري داراً لم يحنث لأن البناء يدخل في العقد تبعاً لدخوله في العقد بغير تسمية فلم يكن مقصوداً بالعقد وإنما يدخل فيه تبعاً وإن حلف لا يشتري ثمراً فاشتري أرضاً فيها نخل مثمرة وشرط المشتري الثمرة لم يحنث لأن الثمرة دخلت في العقد مقصودة

لا على وجه التبع ألا ترى أنه لو لم يسئمها لا تدخل في البيع وكذلك لو حلف لا يشتري بطلا فاشتري أرضا فيها بقل واشترط المشتري البقل فإنه يحنث لدخول البقل في البيع مقصودا لا تبعا ولو حلف لا يشتري لحما فاشتري شاة حية لا يحنث لأن العقد لم يتناول لحما لأن لحم الشاة الحية محرم لا يجوز العقد عليه وكذلك إن حلف أن لا يشتري زيتا فاشتري زيتونا لأن العقد لم يقع على الزيت ألا ترى أنه ليس في ملك البائع وعلى هذا فالواقيمن حلف لا يشتري قصبيا ولا خوصا فاشتري بوريا أو زنبيل من خوص لم يحنث لأن الاسم لم يتناول ذلك وكذلك لو حلف لا يشتري جديا فاشتري شاة حاملا بجدي وكذلك لو حلف لا يشتري لبنا فاشتري شاة في ضرعها لبن وكذلك لو حلف لا يشتري مملوكا صغيرا فاشتري أمة حاملا وكذلك لو حلف لا يشتري دقيقا فاشتري حنطة وقالوا لو حلف لا يشتري شعيرا فاشتري حنطة فيها شعير لم يحنث لأن الشعير ليس بمقصور عليه مقصودا وإنما يدخل في العقد تبعا بخلاف ما إذا حلف لا يأكل شعيرا فأكل حنطة فيها شعير لأن الأكل فعل فاذا وقع في عينين لم تتبع أحدهما الأخرى فأما الشراء فهو عقد وبعض العين مقصودة بالعقد وبعضها غير مقصودة وقد كان قول أبي يوسف الأول أنه إذا حلف لا يشتري صوفا فاشتري شاة على ظهرها صوف يحنث ولو حلف لا يشتري لبنا فاشتري شاة في ضرعها لبن لم يحنث وقال لأن الصوف ظاهر فتناوله العقد (وأما) اللبن فباطن فلم يتناول ثم يرجع فسوى بينهما لما بينا ولو حلف لا يشتري دهنًا فهو على دهن جرت عادة الناس أن يدهنوا به فان كان مما ليس في العادة أن يدهنوا به فمثل الزيت والبرز ودهن الأكارع لم يحنث لأن الدهن عبارة عما يدهن به والإيمان محمولة على العادة فحملت اليمن على الأدهان الطيبة وإن حلف لا يدهن بدهن ولا نية له فادهن بزيت حنث وإن أدهن بسمن لم يحنث لأن الزيت لو طبخ بالطيب صار دهنًا فأجره مجزئ الأدهان من وجهه ولم يجزه مجزئها من وجهه حنث قال في الشراء لا يحنث وفي الأدهان يحنث فأما السمن فإنه لا يدهن به بحال في الوجهين فلم يحنث وكذلك دهن الخروع والبرز ورواوا يشتري زيتا مطبوخا ولا نية له حين حلف يحنث لأن الزيت المطبوخ بالنار والزئبق دهن يدهن به كسائر الأدهان ولو حلف لا يشتري بنفسجا أو حناء أو حلف لا يشمهما فهو على الدهن والورق في البابين جميعا وقد ذكر في الأصل إذا حلف لا يشتري بنفسجانه على الدهن دون الورق وهذا على عادة أهل الكوفة لأنهم إذا أطلقوا البنفسج أرادوا به الدهن فأما في غير عرف الكوفة فالاسم على الورق فتحمل اليمن عليه والكرخي حمله عليهما وهو رواية عن أبي يوسف وأما الحناء والورد فهو على الورق دون الدهن لأن ينوي الدهن فيدين فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء لأن اسم الورد والحناء إذا أطلقا يراد به الورق لا الدهن وذكر في الجامع الصغير أن البنفسج على الدهن والورد على ورق الورد وجعل في الأصل الحيري مثل الورد والحناء فحملة على الورق ولو حلف لا يشتري بزرا فاشتري دهن بزرا حنث وإن اشتري حبا لم يحنث لأن إطلاق اسم البرز يقع على الدهن لا على الحب ولو حلف لا يبيع أولا يشتري فأمر غيره ففعل فحملة الكلام فيمن حلف على فعل فأمر غيره ففعل أن فعل المحلوف عليه لا يخلو إما أن يكون له حقوق أولا حقوق له فإن كان له حقوق فأما أن يرجع إلى القاعل أو إلى الأمر أولا فإن كان له حقوق ترجع إلى القاعل كالبيع والشراء والإجارة والقسمة لا يحنث لأن حقوق هذه العقود إذا كانت راجعة إلى فاعلها لا إلى الأمر بها كانت العقود مضافة إلى القاعل لا إلى الأمر على أن القاعل هو العاقد في الحقيقة لأن العقد فعله وإنما لا أمر حكم العقد شرعا لفعله وعند بعض مشايخنا يقع الحكم له ثم ينتقل إلى الأمر فلم يوجد منه فعل المحلوف عليه فلا يحنث إلا إذا كان الخالف ممن لا يتولى العقود بنفسه فيحنث بالأمر لأنه إنما يمنع عما يوجد منه عادة وهو الأمر بذلك لا الفعل بنفسه ولو كان الوكيل هو الخالف قالوا لا يحنث لما ذكرنا أن الحقوق راجعة إليه وأنه هو العاقد حقيقة لا الأمر وإن كانت حقوقه راجعة إلى الأمر لو كان مما لا حقوق له كالنكاح والطلاق والعتاق والكتابة والهبة والصدقة والكسوة والاقتضاء والقضاء

والحقوق والخصومة والشركة بان حلف لا يشارك رجلاً فأمر غيره ففقد عقد الشركة والذبح والضرب والقتل والبناء
والخياطة والنقطة ونحوها فاذا حلف لا يفعل شيئاً من هذه الاشياء ففعله بنفسه أو أمر غيره حنث لان ما لا حقوق له أو
ترجع حقه الى الآخر لا الى الفاعل يضاف الى الآخر لا الى الفاعل ألا ترى ان الوكيل بالنكاح لا يقول تزوجت
وانما يقول زوجت فلان والوكيل بالطلاق يقول طلقت امرأة فلان فكان فعل المأمور مضافاً الى الآخر واختلفت
الرواية عن أبي يوسف في الصلح روى بشر بن الوليد عنه ان من حلف لا يصالح فوكل بالصلح لم يحنث لان الصلح
عقد معاوضة كالبيع وروى ابن سماعة عنه أنه يحنث لان الصلح اسقاط حق كالبراءة فان قال المالك في مال لا يرجع
حقوقه الى الفاعل بل الى الآخر كالنكاح والطلاق والعناق نوبت أن الى ذلك بنفسه يدين فيما بينه وبين الله تعالى
ولا يدين في القضاء لان هذه الافعال جعلت مضافة الى الآخر لرجوع حقوقها اليه لا الى الفاعل وقد نوى خلاف
ذلك الظاهر فلا يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى المحتمل وان كان خلاف الظاهر ولو قال
فيما لا حقوق له من الضرب والذبح عنت أن الى ذلك بنفسه يصدق فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء أيضاً لان
الضرب والذبح من الافعال الحقيقية وأنه بحقيقته وجد من المباشرو ليس يتصرف حكماً فيه لتغير وقوعه حكماً لتغير
المباشرة فكانت العبرة فيه للمباشرة فاذا نوى به أن يلى بنفسه فقد نوى الحقيقة فيصدق قضاءه وديانة ولو حلف لا يبيع
من فلان شيئاً فوجب البيع لا يحنث ما لم يقبل المشتري ولو حلف لا يهب لفلان شيئاً أو لا يتصدق عليه أو لا يعيره
أو لا ينحل له أو لا يعطيه ثم وهب له أو تصدق عليه أو اعاره أو أنحله أو أعطاه فلم يقبل المحلوف عليه يحنث عند أصحابنا
الثلاثة وعند زفر لا يحنث ونذكر المسئلة والفرق بين الهبة وأخواتها وبين البيع في كتاب الهبة ان شاء الله تعالى وأما
القرض فقد روى عن محمد أنه لا يحنث ما لم يقبل وعن أبي يوسف روايتان في رواية مثل قول محمد وفي رواية يحنث من
غير قبول وجه هذه الرواية ان القرض لا تقف صحته على تسمية عوض فأشبه الهبة وجه الرواية الاخرى ان القرض
يشبه البيع لانه تملك به عوض وقد قال أبو يوسف على هذه الرواية لو حلف لا يستقرض من فلان شيئاً فاستقرضه
فلم يقرضه انه حانث فرق بين القرض وبين الاستقراض لان الاستقراض ليس بقرض بل هو طلب القرض
كالسوم في باب البيع ولو حلف لا يبيع فباع بغيره فاسد او قبل المشتري وقبض يحنث لان اسم البيع يتناول الصحيح
والفاسد وهو مبادلة شيء بغيره غوب بشي غوب ولا ان المقصود من البيع هو الوصول الى العوض وهذا يحصل
بالبيع الفاسد اذا اتصل به القبض لانه فيفسد الملك بعد القبض ولو باع بالميتة والدم لا يحنث لانه ليس ببيع لانعدام
معناه وهو ما ذكرنا ولا نعدم حصول المقصود منه وهو الملك لانه لا يقبل الملك ولو باع بغيره فاسد فبيع خيار البائع أو
للمشتري لم يحنث في قول أبي يوسف وحنث في قول محمد وجه قول محمد أن اسم البيع كما يقع على البيع الثابت يقع
على البيع الذي فيه خيار فان كل واحد منهما يسمى بيعاً في العرف الا أن الملك فيه يقف على أمر زائد وهو الاجازة أو
على سقوط الخيار فأشبه البيع الفاسد ولا يبي يوسف ان شرط الخيار يمنع انعقاد البيع في حق الحكم فأشبه
الاجاب بدون القبول قال محمد سمعت أبا يوسف قال فيمن قال ان اشتريت هذا العبد فهو حر فاشتراه على أن البائع
بالخيار ثلثة أيام فضت المدة الثلاث ووجب البيع يعتق وانه على أصله صحيح لان اسم البيع عنده لا يتناول البيع
المشروط فيه الخيار فلا يصير مشترياً بنفس القبول بل عند سقوط الخيار والعبد في ملكه عند ذلك يعتق وذكر
القاضي في شرحه مختصر الطحاوي في البيع بشرط خيار البائع أو المشتري انه يحنث ولم يذكر الخلاف واصل فيه
أصلاً وهو أن كل بيع بوجب الملك أو تلحقه الاجازة يحنث به وما لا فلا هذا اذا حلف على البيع والشراء بطلاق امرأته
أو عتاق عبده بان قال لا امرأته أنت طالق أو عبده حر فأما اذا حلف على ذلك بعق العبد المشتري أو المبيع فان كان
الحلف على الشراء بان قال ان اشتريت هذا العبد فهو حر فاشترته منظر ان اشترته شراءاً عتق بلا شك وكذلك
لو كان المشتري فيه بالخيار أما على قوله فلا يسكل لان خيار المشتري لا يمنع وقوع الملك له وأما على قول أبي حنيفة

فلان المعلق بالشرط يصير كالمستكمل به عند الشرط فيصير كأنه أعتقه بعد ما اشتراه بشرط الخيار ولو أعتقه يعتق لان
 أقدمه على الاعتاق يكون فسخا للخيار ولو اشتراه على أن البائع فيه بالخيار لا يعتق لانه لم يملكه لان خيار البائع يمنع
 زوال المبيع عن ملكه بلا خلاف وسواء أجاز البائع البيع أو لم يجز لانه ملكه بالاجازة لا بالعقد وذكر الطحاوي أنه
 اذا أجاز البائع البيع يعتق لان الملك يثبت عند الاجازة مستندا الى وقت العقد بدليل أن الزيادة الحادثة بعد العقد قبل
 الاجازة تدخل في العقد هذا كله ان اشتراه شراء صحيحا فان اشتراه شراء فاسدا فان كان في يد البائع لا يعتق لانه على
 ملك البائع بعد وان كان في يد المشتري وكان حاضرا عنده وقت العقد لانه صار قابضا له عقيب العقد فملكه وان
 كان غائبا في بيته أو نحوها فان كان مضمونا بنفسه كالمغصوب يعتق لانه ملكه بنفسه الشراء وان كان أمانة أو كان
 مضمونا بغيره كالرهن لا يعتق لانه لا يصير قابضا عقيب العقد هذا اذا كان الحلف على الشراء فان كان على البيع فقال
 ان يبتك فانت حر فباعه بيعا جائزا أو كان المشتري بالخيار لا يعتق لانه زال ملكه عنه بنفس العقد والعقد لا يصح
 بدون الملك وان كان الخيار للبائع يعتق لانه كان في ملكه وقد وجد شرطه فيعتق ولو باعه بيعا فاسدا فان كان في
 يد البائع أو في يد المشتري غائبا عنه بأمانة أو برهن يعتق لانه لم يزل ملكه عنه وان كان في يد المشتري حاضرا أو غائبا
 مضمونا بنفسه لا يعتق لانه بالعقد زال ملكه عنه ولو حلف لا يتزوج هذه المرأة فهو على الصحيح دون الفاسد حتى
 لو تزوجها نكاحا فاسدا لا يحنث لان المقصود من النكاح الحل ولا يثبت بالفاسد لانه لا يثبت بسببه وهو الملك
 بخلاف البيع فان المقصود منه الملك وانه يحصل بالفاسد وكذلك لو حلف لا يصلي ولا يصوم فهو على الصحيح
 حتى لو صلى بغير طهارة أو صام بغير نية لا يحنث لان المقصود منه التقرب الى الله سبحانه وتعالى ولا يحصل ذلك
 بالفاسد ولو كان ذلك كله في الماضي بان قال ان كنت صليت أو صمت أو تزوجت فهو على الصحيح والفاسد
 لان الماضي لا يقصد به الحل والتقرب وانما يقصد به الاخبار عن المسمى بذلك والاسم يطلق على الصحيح والفاسد
 فان عني به الصحيح دين في القضاء لانه النكاح المعنوي ولو حلف لا يصلي فكبر ودخل في الصلاة لم يحنث
 حتى ركع ويسجد سجدة استحسانا والقياس ان يحنث بنفس الشروع لانه كما شرع فيه يقع عليه اسم المصلي فيحنث
 كما لو حلف لا يصوم فنوى الصوم وشرع فيه وجه الاستحسان وهو الفرق بين الصلاة وبين الصوم أن الحالف
 جعل شرط حنثه فعل الصلاة والصلاة في عرف الشرع اسم لعبادة متركية من أفعال مختلفة من القيام والقراءة
 والركوع والسجود والمتركب من أجزاء مختلفة لا يقع اسم كله على بعضه كالسكنجيين ونحو ذلك فالمتوجه هذه
 الأفعال لا يوجد فعل الصلاة بخلاف الصوم لان يصوم ساعة يحصل فعل صوم كامل لانه اسم لعبادة مركبة من
 أجزاء متفقة وهي الامساكات وما هذا حاله فاسم كله ينطلق على بعضه حقيقة كاسم الماء انه كما ينطلق على ماء
 البحر ينطلق على قطرة منه وقطرة من خل من جملة دن من خل أنه يسمى خلا حقيقة فاذا صام ساعة فقد وجد منه
 فعل الصوم الذي منع نفسه منه فيحنث وبخلاف ما لو حلف لا يصلي صلاة أنه لا يحنث حتى يصلي ركعتين لانه لما
 ذكر الصلاة فقد جعل شرط الحنث ما هو صلاة شرعا وأقل ما اعتبره الشرع من الصلاة ركعتان بخلاف الفصل
 الاول لان ثمة شرط الحنث هناك فعل الصلاة وفعل الصلاة يوجد بوجود هذه الأفعال وما يوجد بعد ذلك الى تمام
 ما يصير عبادة معهودة معتبرة شرعا تكرار لهذه الأفعال فلا تقف تسمية فعل الصلاة على وجوده وقد وجد ذلك كله
 في آية واحدة من كتاب الله عز وجل وهو قوله تعالى واذا كنت فيهم فأقمت لهم الصلاة وأراد به الركعتين جميعا لانه
 ورد في صلاة السفر ثم قال ولتأت طائفة أخرى لم يصلوا فليصلوا منك وأراد به ركعة واحدة لان الطائفة الثانية
 لا يصلون الا ركعة واحدة ولو حلف لا يصوم يوما لا يحنث حتى يصوم يوما تاما لانه جعل شرط الحنث صوما مقدرا
 باليوم لانه جعل كل اليوم ظرفا له ولا يكون كل اليوم ظرفا له الا باستيعاب الصوم جميع اليوم وكذا لو حلف لا يصوم
 صوما لانه ذكر المصدر وهو الصوم والصوم اسم لعبادة مقدرة باليوم شرعا فيصرف الى المعهود المعتبر في الشرع

فلان الملق بالشرط يصير كملتكم به عند الشرط فيصير كأنه أعتقه بعد ما اشتراه بشرط الخيار ولو أعتقه يعتق لان
 أقدمه على الاعتاق يكون فسخا للخيار ولو اشتراه على أن البائع فيه بالخيار لا يعتق لان ملكه لان خيار البائع يمنع
 زوال المبيع عن ملكه بلا خلاف وسواء أجاز البائع البيع أو لم يحجز لانه ملكه بالاجازة لا بالعقد وذكر الطحاوي أنه
 اذا أجاز البائع البيع يعتق لان الملك ثبت عند الاجازة مستندا الى وقت العقد بدليل أن الزيادة الحادثة بعد العقد قبل
 الاجازة تدخل في العقد هذا كله ان اشتراه شراء صحيحا فان اشتراه شراء فاسدا فان كان في يد البائع لا يعتق لانه على
 ملك البائع بعدوان كان في يد المشتري وكان حاضرا عنده وقت العقد لانه صار قابضا له عقيب العقد فملكه وان
 كان غائبا في بيته أو نحوه فان كان مضمونا بنفسه كالمغصوب يعتق لانه ملكه بنفس الشراء وان كان أمانة أو كان
 مضمونا بغيره كالرهن لا يعتق لانه لا يصير قابضا عقيب العقد هذا اذا كان الحلف على الشراء فان كان على البيع فقال
 ان يعتق فأنت حر فباعه بيعا جازا أو كان المشتري بالخيار لا يعتق لانه زال ملكه عنه بنفس العقد والعقد لا يصح
 بدون الملك وان كان الخيار للبائع يعتق لانه كان في ملكه وقد وجد شرطه فيعتق ولو باعه بيعا فاسدا فان كان في
 يد البائع أو في يد المشتري غائبا عنه بأمانة أو برهن يعتق لانه لم يزل ملكه عنه وان كان في يد المشتري حاضرا أو غائبا
 مضمونا بنفسه لا يعتق لانه بالعقد زال ملكه عنه ولو حلف لا يتزوج هذه المرأة فهو على الصحيح دون الفاسد حتى
 لو تزوجها نكاحا فاسدا لا يحنث لان المقصود من النكاح الحل ولا يثبت بالفاسد لانه لا يثبت بسببه وهو الملك
 بخلاف البيع فان المقصود منه الملك وانه يحصل بالفاسد وكذلك لو حلف لا يصلي ولا يصوم فهو على الصحيح
 حتى لو صلى بغير طهارة أو صام بغير نية لا يحنث لان المقصود منه التقرب الى الله سبحانه وتعالى ولا يحصل ذلك
 بالفاسد ولو كان ذلك كله في الماضي بان قال ان كنت صليت أو صمت أو تزوجت فهو على الصحيح والفاسد
 لان الماضي لا يقصد به الحل والتقرب وانما يقصد به الاخبار عن المسمى بذلك والاسم يطلق على الصحيح والفاسد
 فان عني به الصحيح دين في القضاء لانه النكاح المعنوي ولو حلف لا يصلي فكبر ودخل في الصلاة لم يحنث
 حتى يركع ويسجد سجدة استحسانا والقياس ان يحنث بنفس الشروع لانه كما شرع فيه يقع عليه اسم المصلي فيحنث
 كما لو حلف لا يصوم فنوى الصوم وشرع فيه وجده الاستحسان وهو الفرق بين الصلاة وبين الصوم أن الحالف
 جعل شرط حنثه فعل الصلاة والصلاة في عرف الشرع اسم لعبادة متركبة من أفعال مختلفة من القيام والقراءة
 والركوع والسجود والمتركب من أجزاء مختلفة لا يقع اسم كله على بعضها كالسكنجيين ونحو ذلك فالمتوجه هذه
 الأفعال لا يوجد فعل الصلاة بخلاف الصوم لان بصوم ساعة يحصل فعل صوم كامل لانه اسم لعبادة مركبة من
 أجزاء متفقة وهي الامساكات وما هذا حاله فاسم كله ينطلق على بعضه حقيقة كاسم الماء انه كما ينطلق على ماء
 البحر ينطلق على قطرة منه وقطرة من خل من جملة دن من خل أنه يسمى خلا حقيقة فاذا صام ساعة فقد وجد منه
 فعل الصوم الذي منع نفسه منه فيحنث وبخلاف ما لو حلف لا يصلي صلاة أنه لا يحنث حتى يصلي ركعتين لانه لما
 ذكر الصلاة فقد جعل شرط الحنث ما هو صلاة شرعا وأقل ما اعتبره الشرع من الصلاة ركعتان بخلاف الفصل
 الاول لان نية شرط الحنث هناك فعل الصلاة وفعل الصلاة يوجد بوجود هذه الأفعال وما يوجد بعد ذلك الى تمام
 ما يصير عبادة معهودة معتبرة شرعا تكرار لهذه الأفعال فلا تقف تسمية فعل الصلاة على وجوده وقد وجد ذلك كله
 في آية واحدة من كتاب الله عز وجل وهو قوله تعالى واذا كنت فيهم فأقمت لهم الصلاة وأراد به الركعتين جميعا لانه
 ورد في صلاة السفر ثم قال ولتأت طائفة أخرى لم يصلوا فليصلوا معك وأراد به ركعة واحدة لان الطائفة الثانية
 لا يصلون الا ركعة واحدة ولو حلف لا يصوم يوما لا يحنث حتى يصوم يوما تاما لانه جعل شرط الحنث صوما مقدرا
 باليوم لانه جعل كل اليوم ظرفا له ولا يكون كل اليوم ظرفا له الا باستيعاب الصوم جميع اليوم وكذلك لو حلف لا يصوم
 صوما لانه ذكر المصدر وهو الصوم والصوم اسم لعبادة مقدرة باليوم شرعا فيصرف الى المعهود المعتبر في الشرع

بمخلاف ما اذا حلف لا يصوم لانه جعل فعل الصوم شرطاً وبصوم ساعة واحدة وجد فعل الصوم ولو حلف لا يصلي الظهر لا يحنث حتى يتشهد بعد الاربع لان الظهر أربع ركعات فلم توجد الاربع لا توجد الظهر فلا يحنث ولو قال عبده حر ان ادراك الظهر مع الامام فادركه في التشهد ودخل معه حنث لان ادراك الشيء لحقوق آخره قال أدرك فلان زمن النبي صلى الله عليه وسلم ويراد به لحوق آخره وروى عن معاذ بن جبل رضى عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من أدرك الامام يوم الجمعة في التشهد فقد أدرك الجمعة وروى عن عبد الله بن مسعود رضى الله عنه انه انتهى يوم الى الامام فادركه في التشهد فقال الله أكبر ادركنا معه الصلاة ولو حلف لا يصلي الجمعة مع الامام فادرك معه ركعة فصلاها معه ثم سلم الامام وأتم هو الثانية لا يحنث لانه لم يصل الجمعة مع الامام اذ هي اسم للكل وهو ما صلى الكل مع الامام ولو افتتح الصلاة مع الامام ثم نام أو أحدث فذهب وتوضأ فجاء وقد سلم الامام فاتبعه في الصلاة حنث وان لم يوجد أداء الصلاة مقارناً للامام لان كلمة مع هنا لا يراد بها حقيقة القران بل كونه تابعاً له مقتدياً به ألا ترى ان أفعاله وانتقاله من ركن الى ركن لو حصل على التعاقب دون المقارنة عرف مصلياً معه كذا همنا وقد وجد لبقاء مقتدياً به تابعاً له ولو نوى حقيقة المقارنة صدق فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء لانه نوى حقيقة كلامه ولو حلف لا يحج حجة أو قال لا أحج ولم يقل حجة لم يحنث حتى يطوف أكثر طواف الزيارة لان الحجة اسم لعبادة ركبت من أجناس أفعال كالصلاة من الوقوف برفة وطواف الزيارة فلم يوجد كل الطواف أو أكثره لا يوجد الحج فان جامع فيها لا يحنث لان الحج عبادة فيقع التحمين على الصحيح منه كالصلاة ولو حلف لا يعتمر فاحرم وطاف أربعة أشواط حنث لان ركن العمرة هو الطواف وقد وجد لان لكل حنث الكل قال ابن سبيعة سمعت أبا يوسف قال في رجل قال ان تزوجت امرأة بعد امرأة فهي طالق فتزوج واحدة ثم نكح في عقد فانه يقع الطلاق على احدى الأخيرتين لانه قد تزوج امرأة بعد امرأة وان كان معها غيرها فوقع الطلاق على احدهما فكان له التحمين ولو تزوج امرأتين في عقد ثم تزوج امرأة بعدهما طلقت الأخيرة لانه قد تزوج بها بعد امرأتين أو الأولى وكل واحدة منهما لا توصف بانها بعد الأخرى فكانت الأخرى هي المستحقة للشرط ولو قال ان تزوجت امرأة فهي طالق فتزوج صبية طلقت لان غرضه بهذه التحمين هو الامتناع من النكاح فيتناول البالغة والصبية فصارت له امرأة كقوله اني قال ابن سبيعة عنه ان قال ان تزوجت امرأتين في عقد فهما طالتان فتزوج ثلاثاً في عقد فانه تطلق امرأتان من نسائه فوقع على فنتين من الثلاث لانه قد تزوج باثنتين وان كان معهما ثالثة وليس احداً من الطلاق باولى من الأخرى فيرجع الى تعيينه قال ابن سبيعة عن ابي يوسف في نوادره في رجل قال والله لا أزوج ابنتي الصغيرة فتزوج بها رجل بغير أمره فاجاز قال هو حانث لان حقوق العبد لا تتعلق بالعاقدة فتعلق بالحيز ولو حلف لا يزوج ابنته كبراً فامر رجلها فتزوجه ثم بلغ الابن فاجاز وأزوجه رجل وأجاز الاب ورضي الابن لم يحنث لان حقوق العدة لا تتعلق بالعاقدة فتعلق بالحيز فنسب العدة اليه وقال هشام عن محمد في نوادره في رجل حلف بطلاق امرأته ثلاثاً لا يزوج بنتاً صغيرة فتزوج بها رجل من أهله أو غريب والاب حاضر ذلك المجلس حين زوجت الا انه ساكت حتى قال الذي زوج الذي خطب قد زوجتها وقال الآخر قد قبلت والاب ساكت ثم قال بعد ما وقعت عدة النكاح وهو في ذلك المجلس قد أجزت النكاح فزعم محمد انه لا يحنث لان الذي زوج غيره وانما أجازده هو وكذلك اذا حلف على أمته لانه حلف على الزوج والاباحة تسمى نكاحاً وتزويجاً فقد فعل ما لم يتناوله الاسم فلا يحنث وقال ابن سبيعة عن محمد في نوادره في رجل تزوج امرأة بغير أمرها وزوجه ولها ثم حلف المتزوج أن لا يتزوجها أبداً ثم بلغها فرضيت بالنكاح أو كان رجل زوجها منه وهو لا يعلم ثم حلف بعد ذلك انه لا يتزوجها ثم بلغه النكاح فاجاز لم يحنث في واحد من الوجهين لانه لم يتزوج بعد عيennه انما أجاز نكاحاً قبل عيennه أو أجازته المرأة قال ابن سبيعة عن محمد لو قال لا أتزوج فلانة بالكوفة فتزوجها أبوها باليكوفة ثم أجازت ببغداد كان حانثاً وانما أجاز الساعة بأجازتها النكاح الذي كان بالكوفة وكذلك قال في الجامع لما ذكرنا ان الاجازة ليست بنكاح لان النكاح هو الايجاب والقبول

فعمدا انضمام الاجازة اليهما كان النكاح حاصلًا بالكوفة فوجد شرط الحنث فيحنث وقال ابن سبيعة عن محمد بن رجل
قال ان تزوجت فلانة فهي مآلق فصار معنوها فزوجه اياها أبوها قال هو حانث لان حقوق العقد في النكاح ترجع الى
المعقود له فكان هو المتزوج فحنث قال المولى سألت محمد بن علي عن امرأة حلفت لان تزوج قنسما من فلان فزوجه من رجل
بأمرها فهي حانثة وكذلك لو تزوجه رجل فرضيت وكذلك لو كانت بكر فزوجه أبوها فسكت لان العبد لما جاز
برضاها وحقوقه تتعلق بها فصارت كأنها عقدت بنفسها وهذه الرواية تخالف ما ذكرنا من رواية هشام وكذلك لو حلف
لا ياذن لعبد في التجارة فراه يشتري ويبيع انه ان سكت كان حانثا فيمينه لان السكوت اذن منه فكانه اذن منه له
بالنطق وروى بشر بن الوليد وعلي بن الجعد عن أبي يوسف انه لا يحنث لان السكوت ليس باذن وانما هو اسقاط حقه
عن المنع من تصرف العبد ثم العبد يتصرف بما لى نفسه بعد زوال الحجر فان حلف لا يسلم لفلان شفعة فبلغه انه
اشترى دارا هو شقيعها فسكت لا يحنث لان الساكت ليس يسلم وانما هو مستطحقه بالا عراض عن الطلب قال عمرو
عن محمد بن رجل حلف لا يزوجه عبده فزوجه العبد بنفسه ثم أجاز المولى يحنث ولو حلف الاب لا يزوجه ابنته فزوجه
عمها وأجاز الاب لم يحنث لان غرض المولى باليمين ان لا تتعلق برقة عبده حقوق النكاح وقد علق بالا جازة وغرض
الاب ان لا يفعل ما يسمى بكاحا والاجازة ليست بنكاح وقال علي وبشر عن أبي يوسف لو حلف لا يؤخر عن فلان
حقه شهر او سكت عن تقاضيه حتى مضى الشهر لم يحنث وهذا قول أبي حنيفة لان التأخير هو التأجيل وترك التقاضي
ليس بتأجيل قال ولو ان امرأة حلفت لا تاذن في تزويجها وهي بكر فزوجه أبوها فسكت فانها لا يحنث والنكاح لها
لازم لان السكوت ليس باذن حقيقة وانما أقيم مقام الاذن بالسنة وروى بشر عن أبي يوسف اذا حلف لا يبيع
ثوبه الا بعشرة دراهم فباعه بخمسة ودينار حنث لانه منع نفسه عن كل بيع واستثنى بيعه بصفة وهو ان يكون بعشرة
ولم يوجد في حق المستثنى منه فان باعه بعشرة دينار لم يحنث لانه باعه بعشرة وبغيرها والعشرة مستثنى وروى هشام
عن أبي يوسف في رجل قال والله لا أبيع هذا الثوب بعشرة حتى تزبدني فباعه بتسعة لا يحنث في القياس وفي
الاستحسان يحنث وبالقياس أخذ (وجه) القياس ان شرط حنثه البيع بعشرة وما باع بعشرة بل بتسعة (وجه)
الاستحسان ان المراد من مثل هذا الكلام في العرف ان لا يبيعه الا بالا اكثر من عشرة وقد باعه بالا اكثر من عشرة
فيحنث وقال المولى عن محمد اذا حلف لا يبيع هذا الثوب بعشرة الا بزيادة قال ان باعه بأقل من عشرة أو بعشرة
فانه حانث وهذا بتمثلة قوله لا أبيع الا بزيادة على عشرة لانه منع نفسه عن كل بيع واستثنى بيعا واحدا وهو الذي
زبدته على عشرة أن معنى قوله لا أبيع هذا الثوب بعشرة الا بزيادة أي لا أبيع الا بزيادة على عشرة ليصح
الاستثناء وما باعه بزيادة على عشرة فيحنث ولو قال حتى ازداد فباعه بعشرة حنث وان باعه بأقل أو أكثر لم يحنث لانه
حلف على بيع بصفة وهو ان يكون بعشرة فاذا باع بتسعة لم يوجد البيع المحلوف عليه ولو قال عبده جران اشتراهما بنى
عشر فاشتراه بثلاثة عشر دينار حنث لانه اشتراه بما حلف عليه وان كان معه زيادة ولو قال أول عبدا اشتريه فهو حر
أو آخر عبدا أو وسط عبدا فلاول اسم لقرن سابق والآخر من المحدثات اسم لقرن لاحق والوسط اسم لقرن كسفته
حاشيتان متساويتان اذا عرف هذا فنقول اذا قال أول عبدا اشتريه فهو حر فاشترى عبدا واحدا بعد يمينه عتق
لانه أول عبدا اشتراه لكونه قد تقدمه غيره في الشراء فان اشترى عبدا ونصف عبد عتق العبد الكامل لا غير لان
نصف العبد لا يسمى عبدا فصارت كالواشترى عبدا وتو باختلاف ما اذا قال أول كراشتره صدقة فاشترى كرا ونصفا لم
يتصدق بشئ لان الكرا ليس بول بدليل ان الوعز لنا كرا فالنصف الباقي مع نصف المعزول يسمى كرا فلم يكن هذا أول
كرا اشتراه فان كان أول ما اشترى عبدا لم يعتق واحدهما ولا يعتق ما اشترى بعدهما أيضا لانعدام معنى الافراد
فيهما ولا نعدام معنى السبق فيما بعدهما ولو قال آخر عبدا اشتريه فهو حر فاشترى عبدا واحدا بعد غيره أو
يموت المولى لان عنده يعلم انه آخر لجواز ان يشتري غيره ما دام حيا واختلف في وقت عتقه فعلى قول أبي حنيفة يعتق

يوم اشتراه حتى يعتق من جميع المال وعلى قولهما يعتق في آخر جزء من أجزاء حياته ويعتق من الثلث ويستند كره هذه المسائل في كتاب العتاق ولو قال أوسط عبد أشتريه فهو حر فكل فرد له حاشيتان متساويتان فيما قبله وفيما بعده فهو أوسط ولا يكون الأول ولا الآخر وسطاً أبداً ولا يكون الوسط إلا في وتر ولا يكون في شفع فإذا اشتري عبد أتم عبد أتم عبد أقال الثاني هو الأوسط فإن اشتري رابعاً خرج الثاني من أن يكون أوسطاً فإن اشتري خامساً صار الثالث هو الأوسط فإن اشتري سادساً خرج من أن يكون أوسطاً وعلى هذا كلما صار العدد شفعاً فلا وسطاً له وكل من حصل في النصف الأول خرج من أن يكون وسطاً

فصل (وأما) الخلف على أمور متفرقة إذا قال ان كانت هذه الجملة حنطة فامر أنه طالق ثلاثاً فإذا هي حنطة وتعلم يحنث لأنه جعل شرط حنثه كون الجملة حنطة والجملة ليست بحنطة فلم يوجد الشرط ولو قال ان كانت هذه الجملة الأحنطة فامر أنه طالق ثلاثاً فكانت تروى حنطة يحنث في قول أبي يوسف ولا يحنث عند محمد وان كانت الجملة كلها حنطة لا يحنث بلا خلاف وأبو يوسف يقول ان معنى هذا الكلام ان كان في هذه الجملة غير حنطة فامر أنه كذا وقد بين ان في تلك الجملة غير حنطة فوجد شرط الحنث في حنث ومحمد يقول ان المستثنى لا يعتبر وجوده لأنه ليس بداخل تحت اليمين إنما الداخل تحتها المستثنى منه فيعتبر وجوده لا وجود المستثنى واذا لم يعتبر وجوده لا يعلم المستثنى منه انه وجد أم لا فلا يحنث ونظير هذا ما قال في الجامع ان كان لي الا عشرة دراهم فامر أنه طالق فكان له أقل من عشرة دراهم يحنث لان العشرة مستثناة فلا يعتبر وجودها وروى عن أبي يوسف رواية أخرى انه ان كان الحلف بطلاق أو عتاق أو حج أو عمرة أو قال لله على كذا يحنث وان كان بالله تعالى لم يلزمه الكذب فيها ولا كفارة عليه لان هذا حلف على أمر موجود فان كان بطلاق أو عتاق أو نذر لزمه وان كان بالله لم يتعدى يمينه وكذلك لو قال ان كانت الجملة سوى الحنطة أو غير الحنطة فهو مثل قوله الا حنطة لان غير وسوى من ألفاظ الاستثناء وروى بشر عن أبي يوسف فيمن قال والله ما دخلت هذه الدار ثم قال عبده حر ان لم يكن دخلها فان عبده لا يعتق ولا كفارة عليه في اليمين بالله تعالى وهو قول محمد ثم رجع أبو يوسف أما عدم وجوب الكفارة في اليمين بالله تعالى فلا نه ان كان صادقا في قوله والله ما دخلت هذه الدار فلا كفارة عليه وان كان كاذباً وهو عالم فلا كفارة عليه أيضاً لأنها يمين غموس وان كان جاهلاً فهي يمين اللغو فلا كفارة فيها وأما عدم عتق عبده فلان الحنث في اليمين الأولى ليس مما يحكم به الحاكم حتى يصير الحكم به كذا بالثانية لأنها يمين بالله تعالى وانها لا تدخل تحت حكم الحاكم فلم يصير مكذباً في اليمين الثانية باليمين الأولى في الحكم فلا يعتق العبد فان كانت اليمين الأولى يعتق أو طلاق حنث في اليمينين جميعاً في قول محمد وهو قول أبي يوسف الأول ثم رجع فقال اذا قال بعد ما حلف بالأولى أو همت أو نسيت أو حلف بطلاق آخر أو عتاق انه دخل لزمه الأول ولم يلزمه الآخر وجه قوله الأول انه أ كذب نفسه في كل واحدة من اليمينين بالآخرى واعترف بوقوع ما حلف عليه في حنث وجه قوله الآخر انه أ كذب نفسه في اليمين الأولى بالآخرى ولم يكذب نفسه في اليمين الثانية بعدما عقد ها والاكاذاب قبل عقدها لا يتعلق به حكم فلم يحنث فيها فان رجع خلف ثالثاً لم يعتق الثالث واعتق الثاني لانه أ كذب نفسه في اليمين بعدما حلف عليه والله عز وجل أعلم واذا تزوج الرجل أمة فقال لها اذامات مولاك فانت طالق اثنتين فمات المولى وهو وارثه لا وارث له غيره طلقت اثنتين وحرمت عليه عند أبي يوسف وقال محمد لا تطلق ولا تحرم عليه ولو قال الزوج اذامات مولاك فانت حرة فمات وهو وارثه لم يعتق في قولهما واعتق عند زفر والكلام في هذه المسائل يرجع الى معرفة أو ان ثبوت الملك للوارث فزفر يقول وقت ثبوت الملك للوارث عقيب موت المورث بلا فصل فكأما ثبت الملك للوارث فقد أضاف العتق الى حال الملك فتصح اضافته اليه ولم تصح اضافته الطلاق لان حال الملك حال زوال النكاح فلم تصح كما اذا قال لها اذاملك فانت طالق وأبو يوسف يقول ان الملك للوارث ثبت له عتیب زوال ملك المورث فيزول ملك الميت عقيب الموت أولاً ثم ثبت للوارث والطلاق والعتاق

مضافا الى ما بعد الموت بلا فصل فاذا لم يكن ذلك زمان ثبوت الملك للوارث لم تصح اضافة العتق اليه اذ العتق لا يصح الا في الملك أو مضافا الى الملك وصحة اضافة الطلاق لا تعدام الاضافة الى حالة زال النكاح فصحت الاضافة ووقع الطلاق وحرمت عليه. ومحمد يقول القياس ما قال زفران الملك للوارث له ثبت عقيب الموت بلا فصل فقد أضاف الطلاق الى زمان بطلان النكاح فلم يصح وكان ينبغي ان تصح اضافة العتق اليه الا اني استحسنيت ان لا تصح لان الاعناق ازالة الملك والازالة تستدعي تقدم الثبوت والعتق مع الملك لا يجتمعان في محل واحد في زمان واحد ولو قال اذا مات مولاي فلستك فانت حرة فمات المولى والزواج وارثه عتقت لانه أضاف العتق الى الملك ولو قال اذا مات مولاي فلستك فانت طالق لم يقع الطلاق في قولهم لانه اذا ملكها فقد زال النكاح فلا يتصور الطلاق ولو قال رجل لامته اذا مات فلان فانت حرة ثم باعها من فلان ثم تزوجها ثم قال لها اذا مات مولاي فانت طالق فانتين ثم مات المولى وهو وارثه قال أبو يوسف يقع الطلاق ولا يقع العتاق وقال محمد لا يقعان جميعا وقال زفر يقع العتاق ولا يقع الطلاق أو وقوع الطلاق على قول أبي يوسف وعدم الوقوع على مذهب محمد وعدم ثبوت العتق على قولهما فلما ذكرنا زفر يقول وجد عقد الميمن في ملكه والشرط في ملكه فابين ذلك لا يعتبر كمن قال لامته ان دخلت الدار فانت حرة ثم باعها واشتراها فدخلت الدار والله عز وجل أعلم

— — — — —

كتاب الطلاق

قال الشيخ رحمه الله تعالى الكلام في هذا الكتاب في الاصل يقع في خمسة مواضع في بيان صفة الطلاق وفي بيان قدره وفي بيان ركنه وفي بيان شرائط الركن وفي بيان حكمه أما الاول فالطلاق بحق الصفة نوعان طلاق سنة وطلاق بدعة وان شئت قلت طلاق مسنون وطلاق مكروه أما طلاق السنة فالكلام فيه في موضعين أحدهما في تفسير طلاق السنة انه ماهو والثاني في بيان الالفاظ التي يقع بها طلاق السنة أما الاول فطلاق السنة نوعان نوع يرجع الى الوقت ونوع يرجع الى العدد وكل واحد منهما نوعان حسن وأحسن ولا يمكن معرفة كل واحد منهما الا بعد معرفة أصناف النساء وهن في الاصل على صنفين حرائر واماء وكل صنف على صنفين حائلات وحاملات والحائلات على صنفين ذوات الاقراء وذوات الاشهر اذا عرف هذا فتقول وبالله التوفيق احسن الطلاق في ذوات القراء أن يطلقها طلاقا واحدة رجعية في طهر لا جماع فيه ولا طلاق ولا في حيضة طلاق ولا جماع ويتركها حتى تنقضي عدتها ثلاث حيضات ان كانت حرة وان كانت أمة حيضتين والاصل فيه ما روى عن ابراهيم النخعي رحمه الله انه قال كان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يستحسنون ان لا يطلقوا السنة الا واحدة ثم لا يطلقوا غير ذلك حتى تنقضي العدة وفي رواية أخرى قال في الحكاية عنهم وكان ذلك عندهم أحسن من ان يطلق الرجل ثلاثة في ثلاثة اطهار وهذا نص في الباب ومثله لا يكذب ولان الكراهة لمكان احتمال الندم والطلاق في طهر لا جماع فيه دليل على عدم الندم لان الطهر الذي لا جماع فيه زمان كمال الرغبة والفحل لا يطلق امرأته في زمان كمال الرغبة الا لشدة حاجته الى الطلاق فالظاهر انه لا يلحقه الندم فكان طلاقه لاجبة فكان مسنونا ولو لحقه الندم فهو أقرب الى التبدار من الثلاث في ثلاثة اطهار فكان أحسن وانما شرطنا ان يكون في طهر لا طلاق فيه لان الجمع بين الطلقات الثلاث أو الطلقتين في طهر واحد مكروه عندنا وانما شرطنا ان لا يكون في حيضة جماع ولا طلاق لانه اذا جمعا في حيض هذا الطهر احتمل ان يقع الجماع معلقا فيظهر الحبل فيندم على صنيعه فيظهر انه طلق لا لاجبة واذا طلقها فيه فالطلاق فيه بمنزلة الطلاق في الطهر الذي بعده لان تلك الحيضة لا يعتد بها ولو طلقها في الطهر يكره له أن يطلقها أخرى فيه فكذا اذا طلقها في الحيض ثم طهرت وأما في الحامل اذا استبان حملها فلا حسن أن يطلقها واحدة رجعية وان كان قد جمعا وطلقها عقيب الجماع لان الكراهة في ذوات القراء لا احتمال التدامة لا احتمال الحبل فتى طلقها مع علمه بالحبل فالظاهر

انه لا يندم وكذلك في ذوات الشهر من الايسة والصغيرة الاحسن أن يطلقها واحدة رجعية وان كان عقيب طهر جامعها فيه وهذا قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر يفصل بين طلاق الايسة والصغيرة وبين جماعها بشهر وجه قوله ان الشهر في حق الايسة والصغيرة أقيم مقام الحيضة فيمن تحيض ثم يفصل في طلاق السنة بين الوطء وبين الطلاق بحيضة فكذا يفصل بينهما فيمن لا تحيض بشهر كما يفصل بين التطليقتين ولنا ان كراهة الطلاق في الطهر الذي وجد الجماع فيه في ذوات الاقراء لا احتمال ان تحبل بالجماع فيندم وهذا المعنى لا يوجد في الايسة والصغيرة وان وجد الجماع ولان الاياس والصغر في الدلالة على راءة الرحم فوق الحيضة في ذوات الاقراء فلما جاز الايقاع ثمة عقيب الحيضة فلا يجوز هنا عقيب الجماع أولى وأما الحسن في الحرة التي هي ذات القرء أن يطلقها ثلاثا في ثلاثة أطهار لا جماع فيها بان يطلقها واحدة في طهر لا جماع فيه ثم اذا حاضت حيضة أخرى وطهرت طلقها أخرى ثم اذا حاضت وطهرت طلقها أخرى وان كانت أمة طلقها واحدة ثم اذا حاضت وطهرت طلقها أخرى وهذا قول عامة العلماء وقال مالك لا أعرف طلاق السنة الا ان يطلقها واحدة ويتر كها حتى تنقضي عدتها وجه قوله ان الطلاق المسنون هو الطلاق لحاجة والحاجة تدفع بالطاقة الواحدة فكانت الثانية والثالثة في الطهر الثاني والثالث تطليقتين غير حاجة فيكره لهذا أكره الجمع كذا التفريق اذ كل ذلك طلاق من غير حاجة (ولنا) قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن أى ثلاثا في ثلاثة أطهار كذا فسر رسول الله صلى الله عليه وسلم فانه روى ان عبد الله بن عمر رضي الله عنهما طلق امرأته حالة الحيض فسأل عن ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال النبي صلى الله عليه وسلم أخطأت السنة ما هكذا أمر بك ربك ان من السنة أن تستقبل الطهر استقبالا فتطلقها لكل طهر تطليقة فتلك العدة التي أمر الله تعالى أن يطلق لها النساء فسر رسول الله صلى الله عليه وسلم الطلاق للعدة بالثلاث في ثلاثة أطهار والله عز وجل أمر به وأدنى درجات الامر التذب والتدوب اليه يكون حسنا ولا نرسول الله صلى الله عليه وسلم نص على كونه سنة حيث قال ان من السنة أن تستقبل الطهر استقبالا فتطلقها لكل طهر تطليقة والدليل عليه ما روى عن ابراهيم النخعي في حكايته عن الصحابة رضي الله عنهم أجمعين وكان ذلك عندهم أحسن من ان يطلق الرجل امرأته ثلاثا في ثلاثة أطهار واذا كان ذلك أحسن من هذا كان هذا أحسن في نفسه ضرورة وأما قوله ان الثانية والثالثة تطليقتين من غير حاجة فممنوع فان الانسان قد يحتاج الى جسم باب نكاح امرأته على نفسه لما ظهر له ان نكاحها ليس بسبب المصلحة لدنيا ودنيا لكن يميل قلبه اليها الحسن ظاهرها فيحتاج الى الجسم على وجه ينسد باب الوصول اليها ولا يلحقه الندم ولا يمكن دفع هذه الحاجة بالثلاث جملة واحدة لانها تعقب الندم عسى ولا يمكن التدارك فيقع في الزنا فيحتاج الى ايقاع الثلاث في ثلاثة أطهار فيطلقها تطليقة رجعية في طهر لا جماع فيه ويجرب نفسه انه هل يمكن الصبر عنها فان لم يمكنه راجعها وان أمكنه طلقها تطليقة أخرى في الطهر الثاني ويجرب نفسه ثم يطلقها ثالثة في الطهر الثالث فينجم باب النكاح عليه من غير ندم بلحقه ظاهراً أو غالباً فكان ايقاع الثانية والثالثة في الطهر الثاني والثالث طلاقاً لحاجة فكان مسنوناً على ان الحكم يتعلق بدليل الحاجة لا بحقيقة كونها أمراً باطلاً لا يوقف عليه الا بدليل فيقام الطهر الخالي عن الجماع مقام الحاجة الى الطلاق فكان تكرار الطهر دليل تجدد الحاجة فينبى الحكم عليه ثم اذا وقع عليها ثلاث تطليقات في ثلاثة أطهار فقد مضى من عدتها حيضتان ان كانت حرة لان العدة بالحيض عندنا وبقيت حيضة واحدة فاذا حاضت حيضة أخرى فقد انقضت عدتها وان كانت أمة فان وقع عليها تطليقتان في طهرين فقد مضت من عدتها حيضة واحدة فاذا حاضت حيضة أخرى فقد انقضت عدتها وان كانت من ذوات الاشهر طلقها واحدة رجعية واذا مضى شهر طلقها أخرى ثم اذا مضى شهر طلقها أخرى ثم اذا كانت حرة فوقع عليها ثلاث تطليقات ومضى من عدتها شهران وبقي شهر واحد من عدتها فاذا مضى شهر آخر فقد انقضت عدتها وان كانت أمة ووقع عليها تطليقتان في شهر وبقي من عدتها نصف شهر فاذا مضى نصف شهر فقد انقضت عدتها وان كانت حاملاً فكذلك في قول أبي حنيفة وأبي يوسف

يطلقها ثلاثا للسنة ويفصل بين كل طلاقها بشهر وقال محمد لا يطلق الحامل للسنة الا طلقة واحدة وهو قول زفرود
 محمد رحمه الله في الاصل بلغنا ذلك عن عبد الله بن مسعود وجابر بن عبد الله والحسن البصري رضي الله عنهم ولا
 خلاف في ان الممتد طهرها لا تطلق للسنة الا واحدة وجهه قول محمد وزفران اباحة التفريق في الشرع متعلقة بتجدد
 فصول العدة لان كل قرء في ذوات الاقراء فصل من فصول العدة وكل شهر في الايسة والصغيرة فصل من فصول
 العدة ومدة الحمل كلها فصل واحد من العدة لتعذر الاستبراء به في حق الحامل فلم يكن في معنى مورد الشرع فلا يفصل
 بالشهر وتقدم الفصل في الممتد طهرها بالشهر كذا هي ولا يبي حنيفة وأبي يوسف قوله تعالى الطلاق مرتان فامسك
 بعموف أو تسرع باحسان شرع الثلاث متفرقات من غير فصل بين الحامل والحائض اما شرعية طلقة وطلقة فبقوله
 تعالى الطلاق مرتان لان معناه دفتان على ما نذكر ان شاء الله تعالى وشرعية الطلقة الثالثة بقوله عز وجل أو تسرع
 باحسان أو بقوله عز وجل فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره من غير فصل ولان الحامل ليست من
 ذوات الاقراء في فصل بين طلاقها بشهر كالايسة والصغيرة والجامع ان الفصل هناك بشهر لكون الشهر زمان
 تجديد الرغبة في العادة فيكون زمان تجديد الحاجة وهذا المعنى موجود في الحامل في فصل فاما كون الشهر فصلا من
 فصول العدة فلا أثر له فكان من أوصاف الوجود لا من أوصاف التأثير انما المؤثر ما ذكرنا فينبني الحكم عليه وما ذكر
 محمد رحمه الله في الاصل لا حجة له فيه لان لفظ الحديث أفضل طلاق الحامل ان يطلقها واحدة ثم يدعيها حتى تضع حملها
 وبه قول ان ذلك أفضل ولا كلام فيه وأما الممتد طهرها فاما لا تطلق للسنة الا واحدة لانها من ذوات الاقراء
 لانها قدرات الدم وهي شابة لم تدخل في حد الایس الا انه امتد طهرها لاداء فيها يحتمل الزوال ساعة فساعة فبقى أحكام
 ذوات الاقراء فيها ولا تطلق ذوات الاقراء في طهر لا جماع فيه للسنة الا واحدة والله عز وجل أعلم ولو طلق امرأته
 تطليقة واحدة في طهر لا جماع فيه ثم راجعها بالقول في ذلك الطهر فله أن يطلقها في ذلك الطهر في قول أبي حنيفة وزفر
 وقال أبو يوسف لا يطلق في ذلك الطهر للسنة وهو قول الحسن بن زياد وقول محمد مضطرب ذكره أبو جعفر
 الطحاوي مع قول أبي حنيفة وذكره الفقيه أبو الليث مع قول أبي يوسف ولو أنها في طهر لم يجامعها ثم تزوجها فله أن
 يطلقها في ذلك الطهر بالاجماع (وجه) قول أبي يوسف ان الطهر طهر واحد والجمع بين طلاقين في طهر واحد لا
 يكون سنة كما قبل الرجعة ولا يبي حنيفة انه لما راجعها فقد أبطل حكم الطلاق وجعل الطلاق كأنه لم يكن في حق الحكم
 ولا نهاعدت الى الحالة الاولى بسبب من جهته فكان له أن يطلقها أخرى كما اذا أتاها في طهر لم يجامعها فيه ثم تزوجها
 وعلى هذا الخلاف اذا راجعها بالقبلة أو بالنس عن شهوة أو بالنظر الى فرجها عن شهوة وعلى هذا الخلاف اذا أمسك
 الرجل امرأته بشهوة فقال لها في حال الملازمة بشهوة بان كان أخذ بيدها للشهوة أنه طالق ثلاثا للسنة وذلك في
 طهر لم يجامعها فيه انه يقع عليها ثلاث تطليقات على التعاقب للسنة في قول أبي حنيفة رحمه الله فتقع التطليقة الاولى
 ويصير مراحها بالامسك عن شهوة ثم تقع الاخرى ويصير مراحها بالامسك ثم تقع الثالثة وعند أبي يوسف
 لا يقع عليها السنة الا واحدة والطلاقان الباقيان انما يقعان في الطهرين الباقيين وهذا اذا راجعها بالقول أو بفعل المس
 عن شهوة فاما اذا راجعها بالجماع بان طلقها في طهر لا جماع فيه ثم جامعها حتى صار مراحها ثم اذا أراد أن يطلقها في
 ذلك الطهر ليس له ذلك بالاجماع لان حكم الطلاق قد بطل بالمرجعة فبقى ذلك الطهر طهراً مبتدأ جامعها فيه فلا يجوز
 له أن يطلقها فيه هذا اذا راجعها بالجماع فلم تحمل منه فان حملت منه فله أن يطلقها أخرى في قول أبي حنيفة ومحمد وزفر
 وعند أبي يوسف ليس له أن يطلقها حتى يمضي شهر من التطليقة الاولى أبو يوسف يقول هذا طهر واحد فلا يجمع فيه
 بين طلاقين كما في المسئلة الاولى وهم يقولون ان الرجعة أبطلت حكم الطلاق وألحقته بالعدم وكرهية الطلاق في الطهر
 الذي جامعها فيه لمكان الندم لا احتمال الحمل فاذا طلقها مع العلم بالحمل لا يندم كما لو لم يكن طلقها في هذا الطهر ولكنه
 جامعها فيه فحملت كان له أن يطلقها لما قلنا كذا هذا ولو طلق الصغيرة تطليقة ثم حاضت وطهرت قبل مضي شهر فله

أن يطلقها أخرى في قوهم جميعاً لأنها لما حُضت فقد بطل حكم الشهر لأن الشهر في حقها بدل من الحيض ولا حكم للبطل مع وجود المبدل وأما إذا طلق امرأته وهي من ذوات الاقراء ثم أيسر فله أن يطلقها أخرى حتى تيسر في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف لا يطلقها حتى تضي شهر وجه قوله أن هذا طهر واحد فلا يحتمل طلاقين ولا بي حنيفة أن حكم الحيض قد بطل باليس وانتقل حكمه من العدة بالحيض إلى العدة بالشهر وذلك بفصل بين التطليقتين كالانتقال من الشهر إلى الحيض في حق الصغيرة وهذا التفريع إنما يتصور على الرواية التي قدرت للباس حداً معلوماً خمسين سنة أو ستين سنة فإذا تمت هذه المدة بعد التطليقة جاز له أن يطلقها أخرى عند أبي حنيفة لما ذكرنا فاما على الرواية التي لم تقدر للباس مدة معلومة وان علقته بالعادة فلا يتصور هذا التفريع ولو طلق امرأته في حال الحيض ثم راجعها ثم أراد طلاقها ذكر في الأصل أنها إذا ظهرت ثم حاضت ثم ظهرت طهرها ان شاء ذكر الطحاوي أنه يطلقها في الطهر الذي على الحيضة وذكر الكرخي أن مذكراً الطحاوي قول أبي حنيفة ومذكراً في الأصل قول أبي يوسف ومحمد وجه مذكراً في الأصل مروي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لعمر رضي الله عنه لما طلق ابنه عبد الله امرأته في حالة الحيض مر ابنك فليراجعها ثم يدعها إلى أن تحيض فتظهر ثم تحيض فتظهر ثم يطلقالها ان شاء طهرها من غير جماع أمر صلى الله عليه وسلم بترك الطلاق إلى غاية الطهر الثاني فدل أن وقت طلاق السنة هو الطهر الثاني دون الأول ولأن الحيضة التي طهرها فيها غير محسوبة من العدة فكان إيقاع الطلاق فيها كإيقاع الطلاق في الطهر الذي يليها ولو طلق في الطهر الذي يليها لم يكن له أن يطلق في أخرى كذا هذا وجه مذكراً الطحاوي أن هذا طهر لا جماع فيه ولا طلاق حقيقة فكان له أن يطلقها فيه كالتطهر الثاني وأما الحديث فقد روي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لعبد الله بن عمر أخطأت السنة ما هكذا أمرك الله تعالى أن من السنة أن تستبيل الطهر استقبالا لقطعة الكل طهر تطليقة جعل صلى الله عليه وسلم الطلاق في كل طهر طلاقاً على وجه السنة وانظر الذي على الحيضة طهر فكان الإيقاع فيه إيقاعاً على وجه السنة فيجمع بين الروايتين فتحمل تلك الرواية على الأحسن لأنه صلى الله عليه وسلم أمر بالتطليقة الواحدة في طهر واحد لا جماع فيه وهذا أحسن الطلاق وهذه الرواية على الحسن لأنه أمره بالثلاث في ثلاثة أطهار جماعاً بين الروايتين عملاً بهما بما يقدر لا مكان

فصل في ما بين الالفاظ التي تقع بها طلاق السنة فلا لفاظ التي تقع بها طلاق السنة نوعان نص ودلالة (أما) النص فتحو أن يقول أنت طالق للسنة وجملة أن الرجل إذا قال لا مرأته وهي مدخول بها أنت طالق للسنة ولا نية له فإن كانت من ذوات الاقراء وقعت تطليقة للحال إن كانت طاهر من غير جماع وإن كانت حائضاً أو في طهر جامعها فيه لم تقع الساعة فإذا حاضت وطهرت وقعت بها تطليقة واحدة لأن قوله أنت طالق للسنة إيقاع تطليقة بالسنة المعروفة باللام لأن اللام الأولى للاختصاص فيقتضي أن تكون التطليقة مختصة بالسنة فإذا أدخل لام التعريف في السنة فيقتضي استغراق السنة وهذا يوجب تحضها سنة بحيث لا يشوبها معنى البدعة أو تنصرف إلى السنة المتعارفة فيما بين الناس والسنة المتعارفة المعهودة في باب الطلاق ما لا يشوبها معنى البدعة وليس ذلك إلا الواقع في طهر لا جماع فيه وإن نوى ثلاثة أطهار لأن التطليقة المختصة بالسنة المعروفة باللام التعريف نوعان حسن وأحسن فالأحسن أن يطلقها واحدة في طهر لا جماع فيه وأحسن أن يطلقها ثلاثاً في ثلاثة أطهار فإذا نوى الثلاثة فقد نوى أحد نوعي التطليقة المختصة بالسنة فتصح نيته كما لو قال أنت طالق ثلاثاً للسنة وإن أراد واحدة بثلاثة لم تكن بآية لأن لفظة الطلاق لا تدل على البينة وكذا لفظ السنة بل تمنع ثبوت البينة لأن الآية ليست بمنسوبة على ظاهر الرواية ويستحيل أن يثبت باللفظ ما منع ثبوته وإن نوى الثنتين لم يكن ثنتين لأنه عدد محض بخلاف الثلاث لأنه فرد من حيث أنه كل جنس الطلاق ولو أراد بقوله طالق واحدة بقوله للسنة أخرى لم يقع لأن قوله للسنة ليس من الالفاظ الطلاق بدليل أنه لو قال لا مرأته أنت للسنة ونوى الطلاق لا يقع ولو قال أنت طالق ثنتين للسنة أو ثلاثاً للسنة وقع عند كل طهر لم يجامعها تطليقة لأنها هي

التطليقة المختصة بالسنة المعرفة بلام التعريف ولو قال أنت طالق ثلاثا للسنة ونوى الوقوع للحال صححت نيته ويقع
 الثلاث من ساعة تكلم عند أصحابنا الثلاثة وقال زفر لا تصح نيته وتنفرد على الإظهار وجه قوله أنه نوى ما لا يحتمله
 لفظه فتبطل نيته وبيان ذلك أن قوله أنت طالق ثلاثا للسنة إيقاع التطليقات الثلاث في ثلاثة أطهار لأنها هي
 التطليقات المختصة بالسنة المعرفة بلام التعريف فصار كأنه قال أنت طالق ثلاثا في ثلاثة أطهار ولونص على ذلك
 ونوى الوقوع للحال لم تصح نيته كذا هذا (ولنا) أن الطلاق تصرف مشروع في ذاته وانما الخطر والحرمة في غيره
 لما تبين فكان كل طلاق في أي وقت كان سنة فكان إيقاع الثلاث في الحال إيقاعا على وجه السنة حقيقة إلا أن
 السنة عند الإطلاق تنصرف إلى ما لا يشوبه معنى البدعة بملازمة الحرام إياه للعرف والعادة فإذا نوى الوقوع للحال فقد
 نوى ما يحتمله كلامه وفيه تشديد على نفسه فتصح نيته ولأن السنة نوعان سنة إيقاع وسنة وقوع لأن وقوع الثلاث
 جملة عرف بالسنة لما تبين فإذا نوى الوقوع للحال فقد نوى أحد نوعي السنة فكانت نيته محتملة لما نوى فصحت وإن
 كانت آيسة أو صغيرة فقال لها أنت طالق للسنة ولا نية له فالتمت للحال واحدة وإن كان قد جامعها وكذا إذا كانت
 حاملا قد استبان حملها وإن نوى الثلاث بقوله للآيسة والصغيرة أنت طالق ثلاثا للسنة يقع للحال واحدة وبعد شهر
 أخرى وبعد شهر أخرى وكذا في الحامل على قول أبي حنيفة وأبي يوسف وأما على قول محمد فلا يقع الا واحدة بناء
 على أن الحامل تطلق ثلاثا للسنة عندهما وعند لا تطلق للسنة الا واحدة ولو قال أنت طالق تطليقة للسنة فهو مثل
 قوله أنت طالق للسنة وكذلك إذا قال أنت طالق طلاق السنة (وأما) الدلالة فنحن وإن يقول أنت طالق طلاق العدة
 أو طلاق العدل أو طلاق الدين أو طلاق الإسلام أو طلاق الحق أو طلاق القرآن أو طلاق الكتاب أما طلاق
 العدة فلا نه الطلاق في طهر لا جامع فيه لقوله عز وجل فطلقوهن لعدتهن وطلاق العدل هو المائل عن الباطل إلى الحق
 لأن العدل عند الإطلاق ينصرف إليه وإن كان الاسم في اللغة وضع دلالة على مطلق الميل كاسم الجور وعند الإطلاق
 ينصرف إلى الميل من الحق إلى الباطل وإن وضع في اللغة دلالة على مطلق الميل والطلاق المائل من الباطل إلى الحق هو
 طلاق السنة وطلاق الدين والإسلام والقرآن والكتاب هو ما يقتضيه الدين والإسلام والقرآن والكتاب وهو
 طلاق السنة وكذلك طلاق الحق هو ما يقتضيه الدين إلى الحق وذلك طلاق السنة وكذلك قوله أنت طالق أحسن
 الطلاق أو أجمل الطلاق أو أعدل الطلاق لأنه أدخل ألف التفضيل وأضاف إلى الطلاق المعروف باللام الواقع على
 الحسن فيقتضي وقوع طلاق له منزلة على جميع أنواع الطلاق بالحسن والجمال والعدالة كما إذا قيل فلان أعلم الناس
 بوجوب هذا منزلة على جميع طبقات الناس في العلم وهذا تفسير طلاق السنة ولو قال أنت طالق تطليقة حسنة أو جميلة
 يقع للحال ولو قال أنت طالق تطليقة عدلة أو عدلية أو عدالة أو سنية يقع للسنة في قول أبي يوسف وسوى بينه وبين
 قوله أنت طالق للسنة وفرق بينهما قوله أنت طالق تطليقة حسنة أو جميلة ذكر محمد في الجامع الكبير أنه يقع للحال تطليقة
 رجعية سواء كانت حائضا أو غير حائض جامعها في طهرها أو لم يجامعها وسوى بينه وبين قوله أنت طالق تطليقة حسنة
 أو جميلة وفرق بين هذا وبين قوله أنت طالق للسنة وجه قول محمد أن قوله أنت طالق تطليقة سنية وصف التطليقة بكونها
 سنية والطلاق في أي وقت كان فهو سني لأنه تصرف مشروع وبقتران الفسخ به لا يخرج من أن يكون مشروعا في
 ذاته وهذا القدر يكفي لصحة الاتصاف بكونها سنية ولا يشترط الكمال إلا يرى أنه لو قال لا مراة أنت بأن يقع
 تطليقة واحدة ولا ينصرف إلى الكمال وهو البينونة الحاصلة بالثلاث كذا هي هنا ولهذا وقع الطلاق للحال في قوله حسنة
 أو جميلة بخلاف قوله أنت طالق للسنة لأن ذلك إيقاع تطليقة مختصة بالسنة لأن اللام الأولى للاختصاص كما يقال
 هذا اللجام للفرس وهذا الأكاف لهذه البعلة وهذا القفل لهذا الباب واللام الثانية للتعريف فإن كانت لتعريف
 الجنس وهو جنس السنة اقتضى صفة التحض للسنة وهو أن لا يشوبها بدعة وإن كانت لتعريف المعبود فالسنة
 المعبودة في باب الطلاق ما لا يشوبه معنى البدعة وهو الطلاق في طهر لا جامع فيه وجه قول أبي يوسف أن هذا إيقاع

طلاق موصوف بكونه سنيا مطلقا فلا يقع الاعلى صفة السنة المطلقة والطلاق السني على الاطلاق لا يقع في غير وقت السنة ولهذا يقع في وقت السنة في قوله أنت طالق السنة كذا هذا وافرقت أبو يوسف بين السنية وبين الحسنه والجميلة وما كان الغالب فيه أن يجعل صفة للطلاق يجعل صفة له كقوله سنية وعدلية وما كان الغالب فيه أن يجعل صفة للمرأة يجعل صفة لها كقوله حسنة وجميلة لأن المرأة مذكورة في اللفظ بقوله أنت والتطليقة مذكورة أيضا فيجعل على ما يغلب استعمال اللفظ فيه ولو قال لا مرأته وهي ممن تحيض أنت طالق للحيض وقع عند كل طهر من كل حيضة تطليقة لأن الحيضة التي يضاف إليها الطلاق هي اطهار العدة وان كانت ممن لا تحيض فقال لها أنت طالق للحيض لا يقع عليها شيء لأنه أضاف الطلاق الى ما ليس بوجود فصار كأنه علقه بشرط لم يوجد ولو قال لها وهي ممن لا تحيض أنت طالق للشهور يقع للحال واحدة و بعد شهر أخرى و بعد شهر أخرى لأن الشهور التي يضاف إليها الطلاق هي شهور العدة وكذا الحامل على قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف ولو نوى بشئ من الالفاظ التي يقع بها طلاق السنة وهو الطلاق في الطهر الذي لا جماع فيه الوقوع للحال تصح نيته ويكون على ما عني لأنه نوى ما يحتمله كلامه اما في لفظ الاحسن والاجمل والاعدل فلان ألف التفضيل قد تدكر ويراد به مطلق الصفة قال الله سبحانه وتعالى وهو أهون عليه أي هين عليه اذ لا تقاوت للاشياء في قدرة الله تعالى بل هي بالنسبة الى قدرته سواء وقد نوى ما يحتمله لفظه ولا مهمة في العدول عن هذا الظاهر لما فيه من التشديد على نفسه فكان مصداقا وكذا في سائر الالفاظ لما ذكرنا ان الطلاق تصرف مشروع في نفسه فكان ايقاعه سنة في كل وقت وأولان وقوعه عرف بالسنة على ما نذكر وذكر بشرع أبي يوسف ان هذا النوع من الالفاظ أقسام ثلاثة قسم منها يكون طلاق السنة فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء نوى أو لم ينو وقسم منها يكون طلاق السنة فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء إن نوى وإن لم ينو لا يكون للسنة ويقع الطلاق للحال وقسم منها ما يصدق فيه اذا قال نويت به طلاق السنة فيما بينه وبين الله تعالى ويقع في أوقاتها ولا يصدق في القضاء بل يقع للحال أما القسم الاول فهو أن يقول أنت طالق للعدة وأنت طالق طلاق العدل أو طلاق الدين أو طلاق الاسلام أو قال أنت طالق طلاق عدلا أو طلاق عدة أو طلاق سنة أو أحسن الطلاق أو أجل الطلاق أو طلاق الحق أو طلاق القرآن أو طلاق الكتاب أو قال أنت طالق للسنة أو في السنة أو بالسنة أو مع السنة أو عند السنة أو على السنة (وأما القسم الثاني فهو أن يقول أنت طالق في كتاب الله عز وجل أو بكتاب الله عز وجل أو مع كتاب الله عز وجل لأن في كتاب عز وجل دليل وقوع الطلاق للسنة والبدعة لأن فيه شرع الطلاق مطلقا فكان الطلاق تصرفا مشروعاً في نفسه فكان كلامه محتملا الامرين فوقف على نيته وأما القسم الثالث فهو أن يقول أنت طالق على الكتاب أو بالكتاب أو على قول القضاة أو على قول الفقهاء أو قال أنت طالق طلاق القضاة أو طلاق الفقهاء لأن القضاة والفقهاء يقولون من كتاب الله عز وجل قال الله عز وجل ولا رطب ولا يابس الا في كتاب مبين وفي كتاب الله عز وجل دليل الامرين جميعا لما بيننا فكان لفظه محتملا للامرين فيصدق فيما بينه وبين الله عز وجل ويقع في وقت السنة ولا يصدق في القضاء لأنه خلاف الظاهر والله عز وجل أعلم ولو كان الزوج غائبا فإراد أن يطلقها السنة واحدة فانه يكتب إليها اذا جاءك كتابي هذا ثم حضت وطهرت فانت طالق وان أراد أن يطلقها ثلاثا يكتب إليها اذا جاءك كتابي هذا ثم حضت وطهرت فانت طالق ثم اذا حضت وطهرت فانت طالق ثم اذا حضت وطهرت فانت طالق وذكر محمد في الرقيات انه يكتب إليها اذا جاءك كتابي هذا فاعلمت ما فيه ثم حضت وطهرت فانت طالق وتلك الرواية أحوط والله عز وجل أعلم

فصل في ما يطلق البدعة قال كلام فيه في ثلاثة مواضع في تفسيره وفي بيان الالفاظ التي يقع بها طلاق البدعة وفي بيان حكمه أما الاول فطلاق البدعة نوعان أيضا نوع يرجع الى الوقت ونوع يرجع الى العدد أما الذي يرجع الى الوقت فتوعان أيضا أحدهما الطلقة الواحدة الرجعية في حالة الحيض اذا كانت مدخولا بها سواء كانت حرة أو أمة

لما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لعبد الله بن عمر حين طلق امرأته في حالة الحيض أخطأت السنة ولأن فيه تطويل العدة عليها لأن الحيضة التي صادفها الطلاق فيه غير محسوبة من العدة فتطول العدة عليها وذلك أضرار بها ولأن الطلاق للحاجة هو الطلاق في زمان كمال الرغبة وزمان الحيض زمان النفرة فلا يكون الاقدام عليه فيه دليل الحاجة الى الطلاق فلا يكون الطلاق فيه سنة بل يكون سفهاً إلا أن هذا المعنى يشكل بما قبل الدخول فالصحيح هو المعنى الأول وإذا طلقها في حالة الحيض فلا فضل أن يراجعها لما روى أن ابن عمر رضي الله عنهما لما طلق امرأته في حالة الحيض أمره النبي صلى الله عليه وسلم أن يراجعها ولأنه إذا راجعها أمكنه أن يطلقها للسنة فتبين منه بطلاق غير مكرهه فكانت الرجعة أولى ولو امتنع عن الرجعة لا يجبر عليها وذكر في العميون أن الأمة إذا أعتقت فلا بأس بأن تختار نفسها وهي حائض وكذلك الصغيرة إذا أدركت وهي حائض وكذلك امرأة العنين وهي حائض والثاني الطلقة الواحدة الرجعية في ذوات الإقراء في طهر جامعها فيه حرة كانت أو أمة لا حتمال أنها حملت بذلك الجماع وعند ظهور الحمل يندم فتبين أنه طلقها لا الحاجة وفائدة فكان سفهاً فلا يكون سنة ولأنه إذا جامعها فقد قلت رغبته بها فلا يكون الطلاق في ذلك الطهر طلاقاً للحاجة على الإطلاق فلم يكن سنة وأما الذي يرجع الى العدد فهو إيقاع الثلاث أو الثنتين في طهر واحد لا جماع فيه سواء كان على الجمع بأن أوقع الثلاث جملة واحدة أو على التفريق واحد بعد واحد بعدان كان الكل في طهر واحد وهذا قول أصحابنا وقال الشافعي لا أعرف في عدد الطلاق سنة ولا بدعة بل هو مباح وإنما السنة والبدعة في الوقت فقط احتج بعمومات الطلاق من الكتاب والسنة أما الكتاب فقوله عز وجل فطلقوهن لعدتهن وقوله عز وجل الطلاق مرتان وقوله عز وجل لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن شرع الطلاق من غير فصل بين الفرء والعدد والمعتق والمجتمع وأما السنة فقوله صلى الله عليه وسلم كل طلاق جائز الا طلاق المعتوه والصبى والدليل على أن عدد الطلاق في طهر واحد مشروع أنه معتبر في حق الحكم بلا خلاف بين الفقهاء وغير المشروع لا يكون معتبراً في حق الحكم ألا ترى أن بيع الخلل والصفير ونكاح الأجانب لما كان مشروعاً كان معتبراً في حق الحكم وبيع الميتة والدم والخمر والخنزير ونكاح المحارم لما لم يكن مشروعاً لم يكن معتبراً في حق الحكم وهما لما اعتبر في حق الحكم دل أنه مشروع وبهذا عرفت شرعية الطلقة الواحدة في طهر واحد والثلاث في ثلاثة أظهاراً كذا المجتمع (ولنا) الكتاب والسنة والمعتق وأما الكتاب فقوله عز وجل فطلقوهن لعدتهن أي في أظهار عدتهن وهو الثلاث في ثلاثة أظهار كذا أفسره رسول الله صلى الله عليه وسلم على ما ذكرنا فيما تقدم أمر بالتفريق والامر بالتفريق يكون نهياً عن الجمع ثم إن كان الأمر واجباً كان نهياً عن ضده وهو الجمع نهى تحريم وإن كان أمراً نذراً كان نهياً عن ضده وهو الجمع نهى نذراً وكل ذلك حجة على المخالف لأن الأول يدل على التحريم والآخر يدل على الكراهة وهو لا يقول بشئ من ذلك وقوله تعالى الطلاق مرتان أي دفعتان ألا ترى أن من أعطى آخر درهمين لم يجز أن يقال أعطاه مرتين حتى يعطيه دفعتين وجه الاستدلال أن هذا وإن كان ظاهراً للخبر فإن معناه إلا مرة لأن الحمل على ظاهره يؤدي الى الخلف في خبرين لا يحتمل خبره الخلف لأن الطلاق على سبيل الجمع قد يوجد وقد يخرج اللفظ مخرج الخبر على إرادة الجمع قال الله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن أي ليرتبن وقال تعالى والوالدات يرضعن أولادهن أي ليرضعن ونحو ذلك كذا هذا فصار كأنه سبحانه وتعالى قال طلقوهن مرتين إذا أردتم الطلاق والامر بالتفريق نهى عن الجمع لأنه ضده فيدل على كون الجمع حراماً أو مكرهاً على ما بينا فإن قيل هذه الآية حجة عليكم لأنه ذكر جنس الطلاق وجنس الطلاق ثلاث والثلاث إذا وقع دفعتين كان الواقع في دفعه طلقتان فيدل على كون الطلقتين في دفعة مسنونتين فالجواب أن هذا أمر بتفريق الطلاقين من الثلاث لا بتفريق الثلاث لأنه أمر بالرجعة عقيب الطلاق مرتين أي دفعتين بقوله تعالى فامساك بمر وف أي وهو الرجعة وتفرق الطلاق وهو إيقاعه دفعتين لا يتعقب الرجعة فكان هذا أمر بتفريق الطلاقين من الثلاث لا بتفريق كل جنس الطلاق وهو الثلاث والامر بتفريق

طلاقين من الثلاث يكون نهياً عن الجمع بينهما فوضح وجه الاحتجاج بالإية بحمد الله تعالى (وأما) السنة فاروى
 عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال تزوجوا ولا تطلقوا فإن الطلاق يهزل عرش الرحمن نهي صلى الله عليه وسلم
 عن الطلاق ولا يجوز أن يكون النهي عن الطلاق لعينه لأنه قد بقي معتبراً شرعاً في حق الحكم بعد النهي فعلم أن
 ههنا غير احتقيا ملازمة للطلاق يصلح أن يكون منهياً عنه فكان النهي عنه لا عن الطلاق ولا يجوز أن يمنع من
 الشرع لمكان الحرام الملازم له كما في الطلاق في حالة الحيض والبيع وقت النداء والصلاة في الأرض المنصوبة
 وغير ذلك وقد ذكر عن عمر رضي الله عنه أنه كان لا يؤتي رجلاً طلق امرأته ثلاثاً إلا أوجعه ضرباً أو أجاز ذلك
 عليه وذلك بحضور من الصحابة رضي الله عنهم فيكون إجماعاً (وأما) المعقول فمن وجوه أحدها أن النكاح
 عقد مصلحة لكونه وسيلة إلى مصالح الدين والدنيا والطلاق إبطال المصلحة مفسدة وقد قال الله عز وجل
 والله لا يحب الفساد وهذا معنى الكراهة الشرعية عندنا أن الله تعالى لا يحب به ولا يرضى به إلا أنه قد يخرج من أن
 يكون مصلحة لعدم توافق الأخلاق وتباين الطبائع أو لفساد يرجع إلى نكاحها بأن علم الزوج أن المصالح تنوته
 بنكاح هذه المرأة أو أن المقام معاسب فساد دينه ودنياه فتقلب المصلحة في الطلاق ليستوفي مقاصد النكاح
 من امرأة أخرى إلا أن احتمال أنه لم يتأمل حق التأمل ولم ينظر حق النظر في العاقبة قائمة بالشرع والعقل يدعونه
 إلى النظر وذلك في أن يطلقها طليقة واحدة رجعية حتى إن التباين أو الفساد إذا كان من جهة المرأة أتوب وتعود إلى
 الصلاح إذا ذكرت مرة الفراق وإن كانت لا تتوب نظر في حال نفسه أنه هل يمكنه الصبر عنها فإن علم أنه لا يمكنه
 الصبر عنها راجعاً وان علم أنه يمكنه الصبر عنها يطلقها في الطهر الثاني تأنيلاً ويجرب نفسه ثم يطلقها فيخرج نكاحها
 من أن يكون مصلحة ظاهر أو غالباً لأنه لا يلحقه الندم غالباً فأباحت الطليقة الواحدة أو الثلاث في ثلاثة أظهار
 على تقدير خروج نكاحها من أن يكون مصلحة وصيرورة المصلحة في الطلاق فإذا طلقها ثلاثاً جملتها واحدة
 في حالة الغضب وليست حالة الغضب حالة التأمل لم يعرف خروج النكاح من أن يكون مصلحة فكان الطلاق
 إبطالا للمصلحة من حيث الظاهر فكان مفسدة والثاني أن النكاح عقد مسنون بل هو واجب لما ذكرنا في
 كتاب النكاح فكان الطلاق قطعاً للسنة وهو يتألف للواجب فكان الأصل هو الحظر والكراهة إلا أنه رخص
 للتأديب أو للتخليص والتأديب يحصل بالطليقة الواحدة الرجعية لأن التباين أو الفساد إذا كان من قبلها فإذا ذكرت
 مرة الفراق فالظاهر أنها تشأب وتتوب وتعود إلى الموافقة والصلاح والتخليص يحصل بالثلاث في ثلاثة أظهار
 والشأب بالرخصة يكون تأبياً بطريق الضرورة وحق الضرورة صامز مقضياً بما ذكرنا فلا ضرورة إلى الجمع بين
 الثلاث في طهر واحد فبقى ذلك على أصل الحظر والثالث أنه إذا طلقها ثلاثاً في طهر واحد فربما يلحقه الندم وقال
 الله تعالى لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً أقبل في التفسير أي ندامة على ما سبق من فعله أو رغبة فيها ولا يمكنه
 التدارك بالنكاح فيقع في السفاح فكان في الجمع احتمال الوقوع في الحرام وليس في الامتناع ذلك والتحرز عن مثله
 واجب شرعاً وعقلاً بخلاف الطليقة الواحدة لأنها لا تمنع من التدارك بالرجعة وبخلاف الثلاث في ثلاثة أظهار لأن
 ذلك لا يعقب الندم ظاهر إلا أنه يجرب نفسه في الاظهار الثلاثة فلا يلحقه الندم وقد خرج الجواب عما ذكره المخالف
 لأن الطلاق عندنا تصرف مشروع في نفسه إلا أنه ممنوع عنه لغيره لما ذكرنا من الدلائل ويستوى في كراهة الجمع
 أن تكون المرأة حرة أو أمة مسلمة أو كتيبة لأن الموجب للكراهة لا يوجب الفصل وهو ما ذكرنا من الدلائل
 ويستوى في كراهة الجمع والخلع في الطهر الذي لا جماع فيه غير مكره وبالجماع وفي الطلاق الواحد البائن روايتان
 ذكر في كتاب الطلاق أنه يكره وذكر في زيادات الزيدات أنه لا يكره وجه تلك الرواية أن الطلاق البائن لا يفارق
 الرجعي إلا في صفة البينونة وصفة البينونة لا تنافي صفة السنة ألا ترى أن الطليقة الواحدة قبل الدخول بائنة وأنها سنة
 وكذا الخلع في طهر لا جماع فيه بائن وأنه سنة (وجه) رواية كتاب الطلاق أن الطلاق شرع في الأصل بطريق

الخصصة للحاجة على ما بينا ولا حاجة الى البائن لان الحاجة تندفع بالرجعي فكان البائن طلاقاً من غير حاجة فلم يكن سنة ولان فيه احتمال الوقوع في الحرام لاحتمال النسيء ولا يمكنه المراجعة ورجعاً لا توافق المرأة في النكاح فيبطلها بطريق حرام وليس في الامتناع عنه احتمال الوقوع في الحرام فيجب التحرز عنه بخلاف الطلاق قبل الدخول لانه طلاق الحاجة لانه قد يحتاج الى الطلاق قبل الدخول ولا يمكن دفع الحاجة بالطلاق الرجعي ولان الطلاق قبل الدخول لا يتصور ايقاعه الا بائناً فكان طلاقاً للحاجة فكان مسنوناً وكذلك الخلع لانه تقع الحاجة الى الخلع ولا يتصور ايقاعه الا بصفة الابانة ألا ترى انه لا يتصور أن يكون رجعياً ولان الله سبحانه وتعالى رفع الجناح في الخلع مطلقاً بقوله عز وجل لا جناح عليهما فيم اقتدت به فدل على كونه مباحاً مطلقاً ثم البدعة في الوقت يختلف فيها المدخول بها وغير المدخول بها فيكره ان يطلق المدخول بها في حالة الحيض ولا يكره ان يطلق غير المدخول بها في حالة الحيض لان الكراهة في حالة الحيض لمكان تطويل العدة ولا يتحقق ذلك في غير المدخول بها وأما كونها طاهر من غير جماع فلا يتصور في غير المدخول بها وأما البدعة في العدد فيستوى فيها المدخول بها وغير المدخول بها لان ما ذكرنا من الدلائل لا يوجب الفصل بينهما وكذا يستوى في السنة والبدعة المسلمة والكتائية والحرمة والامة لان الدلائل لا توجب الفصل بين الكل

فصل وأما الالفاظ التي تقع بها طلاق البدعة فنحو أن تقول أنت طالق للبدعة أو أنت طالق طلاق البدعة أو طلاق الجور أو طلاق المعصية أو طلاق الشيطان فان نوى ثلاثاً فهو ثلاث لان ايقاع الثلاث في طهر واحد لا جماع فيه والواحدة في طهر جامعها فيه بدعة والطلاق في حالة الحيض بدعة فاذا نوى به الثلاث فقد نوى ما يحتمله كلامه فصحت وروى هشام عن محمد انها واحدة يملك بها الرجعة لان البدعة لم يجعل لها وقت في الشروع لتتصرف الاضافة اليه فيلحق قوله للبدعة ويبقى قوله أنت طالق فيقع به تطليقة واحدة رجعية وكذلك اذا قال أنت طالق طلاق الجور أو طلاق المعصية أو طلاق الشيطان ونوى الثلاث وان لم تكن له نية فان كان في طهر جامعها فيه أو في حالة الحيض وقع من ساعته وان لم يكن لا يقع للحال ما لم تحض أو يجامعها في ذلك الطهر والله عز وجل أعلم

فصل وأما حكم طلاق البدعة فهو انه واقع عند عامة العلماء وقال بعض الناس انه لا يقع وهو مذهب الشيعة أيضاً (وجه) قولهم ان هذا الطلاق منهي عنه لما ذكرنا من الدلائل فلا يكون مشروعا وغير المشروع لا يكون معتبراً في حق الحكم ولان الله تعالى جعل لنا ولاية الايقاع على وجه مخصوص ومن جعل له ولاية التصرف على وجه لا يملك ايقاعه على غير ذلك الوجه كالوكيل بالطلاق على وجه السنة اذا طلقها للبدعة انه لا يقع لما قلنا كذا هذا (ولنا) ما روى عن عباد بن الصامت رضي الله عنه ان بعض آبائه طلق امرأته ألفاً فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال صلى الله عليه وسلم يا نبت بالثلاث في معصية وتسعمائة وسبعة وتسعون فيما لا يملك وروى عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال ان أحدكم يركب الاحمق فيطلق امرأته ألفاً ثم يأتي فيقول يا ابن عباس يا ابن عباس وأن الله تعالى قال ومن يتق الله يجعل له مخرجا وإنك لم تتق الله فلا أجبد لك مخرجا يا نبت امرأتك وعصيت ربك وروى عن عمر رضي الله عنه انه كان لا يؤتي برجل قد طلق امرأته ثلاثاً الا أوخفه ضرباً أو أجاز ذلك عليه وكانت قضاياه يحضرنه من الصحابة رضي الله عنهم أجمعين فيكون اجماعهم على ذلك (وأما) قولهم ان غير المشروع لا يكون معتبراً في حق الحكم فنعم لكن الطلاق نفسه مشروع عندنا فيه حظر وانما الحظر والحرمة في غيره وهو ما ذكرنا من الفساد والوقوع في الزنا والسفاه وتطويل العدة واذا كان مشروعاً في نفسه جاز ان يكون معتبراً في حق الحكم وان منع عنه لغيره كالبيع وقت اذان الجمعة والصلاة في الارض المغصوبة ونحو ذلك وقد خرج الجواب عن الوجه الثاني وهو ان ولي تضر فامشروا ولا يملك ايقاعه الا على الوجه الذي ولي لانه ما وقع الطلاق الا على الوجه الذي ولي ايقاعه لانه تصرف مشروع في نفسه لا يتصور ايقاعه غير مشروع الا أنه بهذا الطلاق باشر تصرفاً مشروعا وار تكب محظوراً فأيام

بارتكاب المحذور لا بمباشرة المشروع كما في البيع وقت النداء ونظائره بخلاف الوكيل لان التوكيل بالطلاق على وجه السنة توكيل بطلاق مشروع لا يتضمنه ارتكاب حرام بوجه فاذا طلقها للبدعة فقد أتى بطلاق مشروع يلزمه حرام فلم يأت بما أمر به فلا يقع فهو الفرق

فصل وأما بيان قدر الطلاق وعدده فنقول وبالله التوفيق الزوجان امان كانا حريين واما ان كانا رقيقين واما ان كان أحدهما حرا والآخر رقيقا فان كانا حريين فالحر يطلق امرأته الحرة ثلاث تطليقات بلا خلاف وان كانا رقيقين فالعبد لا يطلق امرأته الا بتطليقتين بلا خلاف أيضا واختلف فيما اذا كان أحدهما حرا والآخر رقيقا فان عدد الطلاق يعتبر بحال الرجل في الرق والحريه ام بحال المرأة قال أصحابنا رحمهم الله تعالى يعتبر بحال المرأة وقال الشافعي يعتبر بحال الرجل حتى ان العبد اذا كانت تحته حرة يملك عليها ثلاث تطليقات عندنا وعندنا يملك عليها الا تطليقتين والحر اذا كانت تحته امه لا يملك عليها الا تطليقتين عندنا وعندنا يملك عليها ثلاث تطليقات والمسئلة مختلفة بين الصحابة رضي الله عنهم روى عن علي وعبد الله بن مسعود رضي الله عنهما مثل قولنا وعن عثمان وزيد بن ثابت مثل قوله وعن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما انه يعتبر بحال أيهما كان رقيقا ولا خلاف في أن العدة تعتبر بحال المرأة احتج الشافعي بما روى عن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال الطلاق بالرجال والعدة بالنساء والمراد منه اعتبار الطلاق في القدر والعدد لا الايقاع لان ذلك مما لا يشكك وروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال يطلق العبد ثنتين وتعد الامه بحضتين من غير فصل بين ما اذا كانت تحته امه أو حرة ولان الرق انما يؤثر في نقصان الحل لكون الحل نعمة وانه نعمة في جانب الرجل لا في جانب المرأة لانها مملوكة مرقوقة فلا يؤثر رقيقها في نقصان الحل (ولنا) الكتاب والسنة والمعقول أما الكتاب فقوله تعالى الطلاق مرتان الى قوله عز وجل فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والنص ورد في الحرة أخبر الله تعالى ان حل الحرة يزول بالثلاث من غير فصل بين ما اذا كانت تحت حر أو تحت عبد فيجب العمل باطلاقه والدليل على ان النص ورد في الحرة قرآن الآية الكريمة أحدها انه قال تعالى فلا جناح عليهما فيما اقتدت به والامه لا تملك الا فتداء بغير اذن المولى والثاني قوله عز وجل حتى تنكح زوجا غيره والامه لا تملك انكاح نفسها من غير اذن مولاهما والثالث قوله تعالى فلا جناح عليهما ان يتراجعا أي يتناكحا بعد طلاق الزوج الثاني وذافي الحر والحرة وأما السنة فاروى عن عائشة رضي الله عنها عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال طلاق الامه ثنتان وعدتها حيضتان جعل عليه الصلاة والسلام طلاق جنس الامه ثنتين لانه أدخل لام الجنس على الامه كانه قال طلاق كل امه ثنتان من غير فصل بين ما اذا كان زوجها حرا أو عبدا واما المعقول فن وجهين أحدهما أن الاصل في الطلاق هو الخطر لما ذكرنا من الدلائل فيما تقدم الا انه لا يحث الطلقة الواحدة للحاجة الى الخلاص عند مخالفة الاخلاق لان عند ذلك تصير المصلحة في الطلاق ليزدوج كل واحد منهما بما يوافق فحصل مقاصد النكاح الا ان اجتهال النديم من الجانبين قائم بعد الطلاق كما أخبر الله تعالى لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا فلو ثبتت الحرة بطلقة واحدة ولم يشرع طلاق آخر حتى يتأمل الزوج فيه ربما يندم ولا يمكنه التدارك بالرجعة ولا توافقه المرأة في النكاح ولا يمكنه الصبر عنها فيقع في الزنا فايحث الطلقة الثانية لهذه الحاجة ولا حاجة الى الطلقة الثالثة الا ان الشرع ورد بها في الحرة اذا كانت تحت حرا أو عبدا ظاهرا لخطر النكاح وابانة لشرفه وملك النكاح في الامه في الشرف والخطر دون ملك النكاح في الحرة لان شرف النكاح وخطره لما يتعلق به من المقاصد الدينية والدنيوية منها الولد والسكن ومعلوم ان هذين المقصودين في نكاح الامه دونهما في نكاح الحرة لان ولد الحرة حر وولد الرقيقة رقيق والمقصود من الولد الاستئناس والاستنصار به في الدنيا والدعوة الصالحة في العقب وهذا المقصود لا يحصل من الولد الرقيق مثل ما يحصل من الحر لكون المرقوق مشغولا بخدمة المولى وكذا سكون نفس الزوج الى امرأته الامه لا يكون مثل سكونه الى امرأته الحرة فلم يكن هذا في معنى مورد الشرع فبقيت الطلقة فيه على

أصل الحظر والثاني أن حكم الطلاق زوال الحل وهو حل الحلية فيقدر بقدر الحل وحل الامة أقتص من حل الحرة لان الرق ينقص الحل لان الحل نعمة لكونه وسيلة الى النعمة وهي مقاصد النكاح والوسيلة الى النعمة نعمة وللرق أثر في قصبان النعمة ولهذا أثر في قصبان المالكية حتى يملك الحر التزوج بربع نسوة والعبد لا يملك التزوج الا بامر أتين وأما الحد ثان فقد قيل انهما غريبان ثم انهما من الاحاد ولا يجوز تقييد مطلق الكتاب العربي بخبر الواحد ولا معارضة الخبر المشهور به ثم قول لا حجة فيهما أما الاول فلان قوله الطلاق بالرجال الصاق الاسم بالاسم فيقتضي ملصقا محذوف والمصق المحذوف محتمل ان يكون هو الايقاع ويحتمل أن يكون هو الاعتبار فلا يكون حجة مع الاحتمال وقوله الايقاع لا يشكل ممنوع بل قد يشكل ويان الاشكال من وجهين أحدهما ان النكاح مشترك بين الزوجين في الاعتقاد والاصل في كل عقد كان اعتقاده بما قد ين ان يكون ارتقاعه بهما أيضا كالبيع والإجارة ونحوهما والثاني انه مشترك بينهما في الاحكام والمقاصد فيشكل ان يكون الايقاع بهما على الشركة فحل الاشكال بقوله الطلاق بالرجال وأما الثاني فقيه ان العبد يطلق ثنتين وهذا لا ينفي الثالثة كما يقال فلان يملك درهمين وقوله صلى الله عليه وسلم طلاق الامة ثنتان اضافة الطلاق الى الامة والاضافة للاختصاص فيقتضي أن يكون الطلاق المختص بالامة ثنتان ولو ملك الثالثة عليها لبطل الاختصاص ومثاله قول القائل مال فلان درهمان انه ينفي الزيادة لما قلنا كذا هذا وقد خرج الجواب عن قوله ان الحل في جانبها ليس بنعمة لا يثبت انه نعمة في حقها أيضا لكونه وسيلة الى النعمة والملك في باب النكاح ليس بمقصود بل هو وسيلة الى المقاصد التي هي نعم والوسيلة الى النعمة نعمة والله تعالى أعلم

فصل وأما بيان ركن الطلاق فركن الطلاق هو اللفظ الذي جعل دلالة على معنى الطلاق لعمه وهو التخلية والارسال ورفع القيد في الصريح وقطع الوصلة ونحوه في الكناية أو شرعا وهو ازالة الحل الحلية في النوعين أو ما يقوم مقام اللفظ فمثل ان يقول في الكناية أنت بائن أو ابتك أو يقول في الصريح أنت طالق أو طلقك وما يجري هذا الجرى الا ان التطليق والطلاق في العرف يستعملان في المرأة خاصة والطلاق يستعمل في غيرها يقال في المرأة طلق تطليقا وطلاقا وفي البعير والاسير ونحوهما يقال أطلق يطلق اطلاقا وان كان المعنى في اللفظين لا يختلف في اللغة ومثل هذا جائز كما يقال حصان وحصان وغديل وعدل فالحصان يفتح الحاء يستعمل في المرأة وبالحذف يستعمل في الفرس وان كانا يدلان على معنى واحد لغة وهو المنع والعديل يستعمل في الإدمى والعدل فيما سواه وان كانا موجودين في المعادلة في اللغة كذا هذا ولهذا قالوا ان من قال لامرأة أنت مطلقة مخففا يرجع الى نيتها لان الاطلاق في العرف يستعمل في اثبات الانطلاق عن الحبس والقيد الحقيقي فلا يحمل على القيد الحكمي الا بالنية ويستوى في الركن ذكر التطليقة وبعضها حتى لو قال لها أنت طالق بعض تطليقة أو ربع تطليقة أو ثلث تطليقة أو نصف تطليقة أو جزء من ألف جزء من تطليقة يقع تطليقة كاملة وهذا على قول عامة العلماء وقال ربيعة الرأي لا يقع عليها شيء لان نصف تطليقة لا يكون تطليقة حقيقة بل هو بعض تطليقة وبعض الشيء ليس عين ذلك الشيء ان لم يكن له غيره (ولنا) أن الطلاق لا يتبع بعض ذكرا البعض فيما لا يتبع بعض ذكرا لكنه كالمفعول عن بعض القصاص انه يكون عفوا عن الكل ولو قال أنت طالق طليقة واحدة ونصف أو واحدة وثلث طلقت اثنتين لان البعض من تطليقة تطليقة كاملة فصار كأنه قال أنت طالق اثنتين بخلاف ما اذا قال أنت طالق واحدة ونصفها أو ثلثها انه لا يقع الا واحدة لان هناك أضاف النصف الى الواحدة الواقعة والواقع لا يتصور وقوعه ثانيا وهذا ذكر نصفها منكر غير مضاف الى واقع فيكون إيقاع تطليقة أخرى ولو قال أنت طالق سدس تطليقة أو ثلث تطليقة أو نصف تطليقة أو ثلثي تطليقة فهو ثلاث لما ذكرنا ان كل جزء من التطليقة تطليقة كاملة هذا اذا كانت مدخولا بها فان كانت غير مدخول بها فلا تقع الا واحدة لانها بانتهى بالاولى كما اذا قال أنت طالق وطلاق وطلاق وطلاق أنت طالق سدس تطليقة وثلثها ونصفها بعد أن لا يتجاوز العدد عن واحدة لوجع ذلك فهو تطليقة واحدة ولو تجاوز بان قال أنت طالق سدس تطليقة ور بها

وثلاثا ونصفها لم يذكر هذا في ظاهر الرواية واختلف المشايخ فيه قال بعضهم يقع تطليقتان وقال بعضهم يقع تطليقة واحدة ولو قال أنت طالق ثلاثة أنصاف تطليقتين ففي ثلاث لأن نصف التطليقتين تطليقة فثلاثة أنصاف تطليقتين ثلاثة أمثال تطليقة فصار كأنه قال أنت طالق ثلاث تطليقات ولو كان أربع نسوة فقال يئسكن تطليقة طلقت كل واحدة واحدة لأن الطلقة الواحدة إذا قسمت على أربع أصاب كل واحدة ربعها ويرجع تطليقة تطليقة كاملة وكذلك إذا قال يئسكن تطليقتان أو ثلاث أو أربع لأن التطليقتين إذا انقسمتا بين الأربع يصيب كل واحدة نصف تطليقة ونصف التطليقة تطليقة فان قيل لم لا يشتم كل تطليقة بحياتها على الأربع فيلزم تطليقتان فالجواب أنه ما فعل هكذا بل جعل التطليقتين جميعا بين الأربع لأن الجنس واحد لا يتفاوت والقسمة في الجنس الواحد الذي لا يتفاوت يقع على جملة واحدة وانما يقسم إلا إذا كان الشيء متغاويا فان نوى الزوج أن يكون كل تطليقة على حياتها ينهن يكون على ما نوى ويقع على كل واحدة منهن تطليقتان لأنه نوى ما يحتمله كلامه وهو غير متهم فيه لأنه شدد على نفسه فيصدق ولو قال يئسكن خمس تطليقات فكل واحدة طالق اثنتين لأن الخمس إذا قسمت على الأربع أصاب كل واحدة تطليقة وربع تطليقة وربع تطليقة تطليقة كاملة فيكون تطليقتين وعلى هذا ما زاد على خمسة إلى ثمانية فان قال يئسكن تسع تطليقات وقعت على كل واحدة ثلاث تطليقات لأن التسع إذا قسمت على أربع أصاب كل واحدة منهن تطليقتان وربع تطليقة وربع تطليقة تطليقة كاملة فيقع على كل واحدة ثلاثة وعلى هذا قالوا وقالوا اشركت يئسكن في تطليقتين أو في ثلاث أو أربع أو خمس أو ست أو سبع أو ثمان أو تسع أن هذا وقوله يئسكن سواء لأن لفظة البين تنبي عن الشركة فقوله يئسكن كذا معناه أشركت يئسكن كذا بخلاف ما إذا أطلق امرأته تطليقتين ثم قال لاخرى قد اشتركتك في طلاقها أنه يقع عليها تطليقتان لأن قوله أشركت في طلاقها اثبات الشركة في الواقع ولا تثبت الشركة في الواقع إلا بشبوت الشركة في كل واحد منهما لأنه لا يمكن رفع التطليقة الواقعة عنها وإيقاعها على الاخرى فلزمت الشركة في كل واحدة من التطليقتين على الاخرى وهذا يوجب وقوع تطليقتين على الاخرى وسواء كان مباشرة الركن من الزوج بطريق الاصل أو من غيره بطريق النيابة عنه بالوكالة والرسالة لأن الطلاق مما يجري فيه النيابة فكان فعل النائب كفعل المنوب عنه وأما الذي يقوم مقام اللفظ فالكتابة والاشارة على ما ذكرنا شاء الله تعالى

(فصل) وأما شرائط الركن فانواع بعضها يرجع الى الزوج وبعضها يرجع الى المرأة وبعضها يرجع الى نفس الركن وبعضها يرجع الى الوقت أما الذي يرجع الى الزوج فنفيها أن يكون عاقلا حقيقا أو قدرا فلا يقع طلاق المجنون والصبي الذي لا يعقل لأن العقل شرط أهلية التصرف لأن به يعرف كون التصرف مصلحة وهذه التصرفات ما شرعت إلا لمصالح العباد وأما السكران إذا طلق امرأته فان كان سكره بسبب مخطور بأن شرب الخمر أو التبيذ طوعا حتى سكر وزال عقله فطلاقه واقع عند عامة العلماء وعامة الصحابة رضي الله عنهم وعن عثمان رضي الله عنه أنه لا يقع طلاقه وبه أخذ الطحاوي والكرخي وهو أحد قول الشافعي وجه قولهم أن عقله زائل والعقل من شرائط أهلية التصرف لما ذكرنا ولهذا لا يقع طلاق المجنون والصبي الذي لا يعقل والذي زال عقله بالبنج والبواء كذا هذا والدليل عليه أنه لا يصح رده فلان لا يصح طلاقه أولى (ولنا) عموم قوله عز وجل الطلاق مرتان الى قوله سبحانه وتعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره من غير فصل بين السكران وغيره إلا من خص بدليل وقوله عليه الصلاة والسلام كل طلاق جائز الا طلاق الصبي والمعتوه ولأن عقله زال بسبب هو معصية فينزل قائما عقوبة عليه وزجر الله عن ارتكاب المعصية ولهذا الوقف انسانا أو قتل بحب عليه الحد والقصاص وانهما لا يجبان على غير العاقل دل أن عقله جعل قائما وقد يعطى للزائل حقيقة حكم القائم تقديره اذا زال بسبب هو معصية للزجر والردع كن قتل مورثه فإنه محرم الميراث ويجعل المورث حيا زجر اللقاتل وعقوبة عليه بخلاف ما اذا زال بالبنج والدواء لأنه مازال بسبب هو معصية الا أنه لا تنصح ردة السكران استحسانا نظر إليه لأن بقاء العقل تقديره بعد زوال الحقيقة للزجر وانما تقع الحاجة الى

الزاجر فيا يغلب وجوده لوجود الداعي اليه طبعاً والردة لا يغلب وجودها لا نعدم الداعي اليها فلا حاجة الى استبقاء عقله فيها للزجر ولان جهة زوال العقل حقيقة يقتضي بقاء الاسلام وجهة بقاءه تقدير يقتضي زوال الاسلام فيرجح جانب البقاء لان الاسلام يعلو ولا يعلو عليه ولهذا يحكم باسلام الكافر اذا اكره على الاسلام ولا يحكم بكفر المسلم اذا اكره على اجراء كلمة الكفر فاجرى واخبر ان قلبه كان مطمئناً بالايمان كذا هذا وان كان سكره بسبب مباح لكن حصل له به لذة بان شرب الخمر مكرها حتى سكر أو شربها عند ضرورة العطش فسكر قالوا ان طلاقه واقع أيضاً لأنه وان زال عقله فالحاصل زوال عقله بلذة فيجعل قائماً ويلحق الاكره والاضطرار بالعدم كانه شرب طائفاً حتى سكر وذكر محمد رحمه الله تعالى فيمن شرب التبيذ ولم يزل عقله ولكن صدع فزال عقله بالصداع انه لا يقع طلاقه لأنه ما زال عقله بمصيبة ولا بلذة فكان زائلاً حقيقة وتقدر ان ذلك اذا شرب البهجة أو الدواء الذي يسكر وزال عقله لا يقع طلاقه لما قلنا ومنها ان لا يكون معتوها ولا مدهوشاً ولا مبرماً ولا مغمياً عليه ولا نائماً فلا يقع طلاق هؤلاء لما قلنا في الجنون وقدر روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لكل طلاق جائز الا طلاق الصبي والمعتوه ومنها أن يكون بالغاً فلا يقع طلاق الصبي وان كان عاقلاً لان الطلاق لم يشرع الا عند خروج النكاح من أن يكون مصالحة وانما يعرف ذلك بالتأمل والصبي لا شغل له باللهو واللعب لا يتأمل فلا يعرف وأما كون الزوج طائفاً فليس بشرط عند أصحابنا وعند الشافعي شرط حتى يقع طلاق المكره عندنا وعند لا يقع ونذكر المسئلة في كتاب الاكره ان شاء الله تعالى وذكر محمد باسناده ان امرأة اعتقت زوجها وجلست على صدره ومعهما شفرة فوضعتها على حلقه وقالت لتطلقني ثلاثاً أو لا تفذهن فان شديداً الله ان لا تفعل فابت فطلقها ثلاثاً فذكر لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لا قبول في الطلاق وكذا كونه جاداً ليس بشرط فيقع طلاق الهازل بالطلاق واللاعب لما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال ثلاث جد هن جدو هن جد النكاح والطلاق والعناق وروى النكاح والطلاق والرجعة وعن أبي الدرداء رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من لعب بطلاق أو عناق لزمه وقيل فيه نزل قوله سبحانه وتعالى ولا تتخذوا آيات الله هزوا وكان الرجل في الجاهلية يطلق امرأته ثم يرجع فيقول كنت لا عباً ويعتق عبده ثم يرجع فيقول كنت لا عباً فنزلت الآية فقال صلى الله عليه وسلم من طلق أو حرراً أو نكح فقال اني كنت لا عباً فواجب منه وكذا التكميم بالطلاق ليس بشرط فيقع الطلاق بالكتابة المستبينة وبالاشارة المفهومة من الاخرس لان الكتابة المستبينة تتوهم مقام اللفظ والاشارة المفهومة تتوهم مقام العبارة وكذا الخلو عن شرط الخيار ليس بشرط فيقع طلاق شارط الخيار في باب الطلاق بغير عوض لان شرط الخيار للتمكن من الفسخ عند الحاجة والذي من جانب الزوج وهو الطلاق لا يحتمل الفسخ لقوله صلى الله عليه وسلم لا قبول في الطلاق وأما الخلو عن شرط الخيار للمرأة في الطلاق بعوض فشرط لان الذي من جانبها المال فكان من جانبها معاوضة المال وانها محتمة للفسخ فصح شرط الخيار فيها فيمنع انعقاد السبب كالبيع حتى انما لو ردت بحكم الخيار بطل العقد ولا يقع الطلاق وكذا صححة الزوج ليس بشرط وكذا اسلامه فيقع طلاق المريض والكافر لان المرض والكفر لا ينافيان أهلية الطلاق وكذا كونه عامداً ليس بشرط حتى يقع طلاق الخاطيء وهو الذي يريد أن يحكم بغير الطلاق فسبق لسانه بالطلاق لان القاءت بالخطأ ليس الا القصد وانه ليس بشرط لوقوع الطلاق كالهزل واللاعب بالطلاق وكذلك العناق لما قلنا في الطلاق وذكر الكرخي ان في العناق روايتين فان هشاماً روى عن محمد عن أبي حنيفة ان من أراد أن يقول لامرأة اسقيني ماء فقال لها أنت طالق وقع ولو أراد ذلك في العبد فقال أنت حر لم يقع وروى بشر بن الوليد الكندي عن أبي يوسف عن أبي حنيفة انه ساءل يساويان وهو الصحيح لما ذكرنا (وجه) رواية هشام ان ملك البضع ثبت بسبب يتساوى فيه القصد وعدم القصد وهو النكاح فعلى ذلك زواله بخلاف ملك العبد فانه ثبت بسبب مختلف فيه القصد وعدم القصد وهو البيع ونحو ذلك فكذلك زواله وهذا ليس بسليد لانه

قد يشترط لثبوت الحكم من الشرائط ما لا يشترط له والفكان الاستدلال بالثبوت على الزوال استدلالا قاسدا
 فصل ومنها النية في أحد نوعي الطلاق وهو الكناية وجملة الكلام في هذا الشرط في موضعين أحدهما في
 بيان الالفاظ التي يقع بها الطلاق في الشرع والثاني في بيان صفة الواقع بها أما الأول فالالفاظ التي يقع بها الطلاق في
 الشرع نوعان صريح وكناية أما الصريح فهو اللفظ الذي لا يستعمل الا في حل قيد النكاح وهو لفظ الطلاق أو
 التطبيق مثل قوله أنت طالق أو أنت الطلاق أو طلقك أو أنت مطلقة مشدداً سمي هذا النوع صريحاً لان الصريح
 في اللغة اسم لما هو ظاهر المراد مكشوف المعنى عند السامع من قوله صرح فلان بالامر أي كشفه وأوحىه وسمي
 البناء المشرف صريحاً لظهوره على سائر الانية وهذه الالفاظ ظاهرة المراد لانها لا تستعمل الا في الطلاق عن قيد
 النكاح فلا يحتاج فيها الى النية لوقوع الطلاق اذ النية عملها في تعيين المهم ولا ايهام فيها وقال الله تعالى فطلقوهن
 لعدتهن شرع الطلاق من غير شرط النية وقال سبحانه وتعالى الطلاق مرتان مطلقاً وقال سبحانه وتعالى فان طلقها
 فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره حكم سبحانه وتعالى بزوال الحل مطلقاً عن شرط النية وروى ان عبد الله بن
 عمر رضي الله عنهما لما طلق امرأته في حال الحيض أمره رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يراجعها ولم يسأله هل نوى
 الطلاق أو لم ينو ولو كانت النية شرطاً لسأله ولا مراجعة الا بعد وقوع الطلاق فدل على وقوع الطلاق من غير نية ولو
 قال لها أنت طالق ثم قال أردت انما طالق من وثاق لم يصدق في القضاء عما ذكرنا ان ظاهر هذا الكلام الطلاق
 عن قيد النكاح فلا يصدق القاضي في صرف الكلام عن ظاهره وكذا لا يسع للمرأة أن تصدقه لانه خلاف الظاهر
 ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى ما يحتمله كلامه في الجملة والله تعالى مطلع على قلبه ولو قال أنت طالق وقال
 أردت انما طالق من العمل لم يصدق في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى لان هذا اللفظ لا يستعمل في الطلاق عن
 العمل فقد نوى ما لا يحتمله لفظه أصلاً فلا يصدق أصلاً وروى الحسن عن أبي حنيفة فيمن قال أنت طالق وقال
 نويت الطلاق من عمل أو قيد بين فيما بينه وبين الله تعالى لانها مطلقة من هذين الأمرين حقيقة فقد نوى ما يحتمله
 حقيقة كلامه فجاز أن يصدق فيه ولو صرح فقال أنت طالق من وثاق لم يقع في القضاء لان المرأة قد توصف بأنها
 طالق من وثاق وان لم يكن مستعملاً فاذا صرح به يحمل عليه وان صرح فقال أنت طالق من هذا العمل وقع الطلاق
 في القضاء لان هذا اللفظ لا يستعمل في الطلاق عن العمل لا حقيقة ولا مجازاً ولا يتبع فيما بينه وبين الله تعالى لانه
 يحتمله في الجملة وان كان خلاف الظاهر وعلى قياس رواية الحسن ينبغي أن لا يقع أيضاً في القضاء ولو قال أنت أطلق
 من امرأة فلان وهي مطلقة فذلك على نيته الا أن يكون جواباً لمسئلة الطلاق لان لفظة أفعل ليست صريحة بحافى الكلام
 ألا ترى ان من قال لا آخر أنت أزنى من فلان لم يكن قد فصر بحاجتي لا بحجب الحد ومعلوم ان صريح القذف يوجب
 الحد واذا لم يكن صريحاً وقف على النية الا اذا خرج جواباً لمسئلة الطلاق فينصرف اليه بقرينة السؤال وكذا اذا
 قال لها أنت مطلقة وخفف فهو على نيته لما ذكرنا ان الانطلاق لا يستعمل في قيد النكاح وانما يستعمل في القيد
 الحقيقي والحبس فلم يكن صريحاً فوقف على النية وروى ابن سماعه عن محمد فيمن قال لامرأته كوني طالقاً أو أطلق قال
 أراه واقعاً لان قوله كوني ليس أمراً حقيقة وان كانت صيغته صيغة الأمر بل هو عبارة عن اثبات كونها طالقاً كما في
 قوله تعالى كن فيكون ان قوله كن ليس بامر حقيقة وان كانت صيغته صيغة الأمر بل هو كناية عن التكوين ولا
 تكون طالقاً الا بالطلاق وكذا قوله أطلق وكذلك اذا قال لامرأته كوني حرة أو اعتقي ولو قال يامطلقة وقع عليها الطلاق
 لانه وصفها بكونها مطلقة ولا تكون مطلقة الا بالتطبيق فان قال أردت به الشتم لا يصدق في القضاء لانه خلاف
 الظاهر لانه نوى فيها هو وصف أن لا يكون وصفاً كان عدولاً عن الظاهر فلا يصدق القاضي ويصدق فيما بينه
 وبين الله تعالى لانه قد براد بمثله الشتم ولو كان لها زوج قبله فقال عنت ذلك الطلاق دين في القضاء لانه نوى ما
 يحتمله لفظه لانه وصفها بكونها مطلقة في نفسها من غير الاضافة الى نفسه وقد تكون مطلقة وقد تكون مطلقة

زوجه الاول فالنية صادفت محلها فصديق في القضاء واذا لم يكن لها زوج قبله لا يحتمل أن تكون مطلقة غيره فانصرف الوصف الى كونها مطلقة له ولو قال لها أنت طالق طالق أو قال أنت طالق أنت طالق أو قال قد طلقك قد طلقك أو قال أنت طالق قد طلقك يقع ثنتان اذا كانت المرأة مدخولا بها لانه ذكر جملتين كل واحدة منهما يقع تام لكونه مبتدأ وخبر والمحل قابل للوقوع ولو قال غيب بالثاني الاخبار عن الاول لم يصدق في القضاء لان هذه الالفاظ في عرف اللغة والشرع تستعمل في انشاء الطلاق فصر في الاخبار يكون عدولا عن الظاهر فلا يصدق في الحكم المرو يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لان صيغتها صيغة الاخبار ولو قال لا مرأته أنت طالق فقال له رجل ما قلت فقال طلقها أو قال قلت هي طالق فهي واحدة في القضاء لان كلامه انصرف الى الاخبار بقرينة الاستخبار واما الطلاق بالفارسية فقد روى عن أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه قال في فارسي قال لا مرأته بهشتم ان زن أو قال ان زن بهشتم أو قال بهشتم لا يكون ذلك طلاقا لأن نوى به الطلاق لان معنى هذا اللفظ بالمر بية خليت وقوله خليت من كنيات الطلاق بالمر بية فكذا هذا اللفظ الا ان أبا حنيفة فرق بين اللفظين من وجهين أحدهما انه قال اذا نوى الطلاق بقوله خليت يقع باثنا واذا نوى الطلاق بهذه اللفظة يقع رجعا لان هذا اللفظ يحتمل أن يكون صريحا في لغتهم ويحتمل أن يكون كناية فلا تثبت اليقونة بالشك والثاني قال ان قوله خليت في حال الغضب وفي حال هذا كره الطلاق يكون طلاقا حتى لا يدين في قوله انه ما أراد به الطلاق وهذا اللفظ في هاتين الحالتين لا يكون طلاقا حتى لو قال معارذت به الطلاق يدين في القضاء لان هذا اللفظ أقيم مقام التخلية فكان أضعف من التخلية فلا تعمل فيه دلالة الحال ولم يفرق بينهما فباسوى ذلك حتى قال ان نوى باثنا يكون باثنا وان نوى ثلاثا يكون ثلاثا كما لو قال خليت ونوى البائن أو الثلاث ولو نوى اثنين يكون واحدة كما في قوله خليت الا أن ههنا يكون واحدة ملك الرجعة بخلاف لفظة التخلية لما بينا وقال أبو يوسف اذا قال بهشتم ان زن أو قال ان زن بهشتم فهي طالق نوى الطلاق او لم ينو تكون تطليقة رجعية لان أبا يوسف خالط العجم ودخل جرجان فعرف أن هذا اللفظ في لغتهم صريح قال وان قال بهشتم ولم يقل ان زن فان قال ذلك في حال سؤال الطلاق أو في حال الغضب فهي واحدة ملك الرجعة ولا يدين انه ما أراد به الطلاق في القضاء وان قال في غير حال الغضب ومذا كره الطلاق يدين في القضاء لان معنى قولهم بهشتم خليت وليس في قوله خليت اضافة الى النكاح ولا الى الزوجة فلا يحمل على الطلاق الا بقرينة نية أو بدلالة حال وحال الغضب ومذا كره الطلاق دليل ارادة الطلاق ظاهر فلا يصدق في الصرف عن الظاهر قال وان نوى باثنا فبائن وان نوى ثلاثا فثلاث لان هذا اللفظ وان كان صريحا في الفارسية فمعناه التخلية في العربية فكان محتملا للينونة والثلاث كلفظة التخلية فجاز أن يحمل عليه بالنية وقال محمد في قوله بهشتم ان زن أو ان زن بهشتم أن هذا صريح الطلاق كما قال أبو يوسف وقال في قوله بهشتم انه ان كان في حال هذا كره الطلاق فكذلك ولا يدين انه ما أراد به الطلاق وان لم يكن في حال هذا كره الطلاق يدين سواء كان في حال الغضب أو الرضا لان معنى هذا اللفظ بالمر بية أنت مخلدة أو قد خليت وقال زفر اذا قال بهشتم ونوى الطلاق باثنا أو غير بائن فهو بائن وان نوى ثلاثا فثلاث وان نوى اثنتين فثنتان وأجرى هذه اللفظة مجرى قوله خليت ولو قال خليت ونوى الطلاق فهي واحدة بائنة نوى اليقونة أو لم ينو وان نوى ثلاثا يكون ثلاثا وان نوى اثنتين يكون اثنتين على أصله فكذا هذا ما نقل عن أصحابنا في الطلاق بالفارسية والاصل الذي عليه الفتوى في زماننا هذا في الطلاق بالفارسية انه ان كان فيها لفظ لا يستعمل الا في الطلاق فذلك اللفظ صريح به الطلاق من غير نية اذا أضيف الى المرأة مثل أن يقول في عرف ديار نادها كنم أو في عرف خراسان والعراق بهشتم لان الصريح لا يختلف باختلاف اللغات وما كان في الفارسية من الالفاظ ما يستعمل في الطلاق وفي غيره فهو من كنيات الفارسية فيكون حكمه حكم كنيات العربية في جميع الاحكام والله أعلم ولو قال لا مرأته أنت طالق ونوى به الابانة فقد لثنته لانه نوى تغيير الشرع لان الشرع أثبت

البيونة بهذا اللفظ مؤجلاً الى ما بعد اقباض العدة فاذا نوى اباتها لئلا منجلاً فقد نوى تغيير الشرع وليس له هذه
الولاية فطلبت نيته وان نوى ثلاثاً لثالثت نيته أيضاً في ظاهر الرواية وروى عن أبي حنيفة أنه تصح نيته وبه أخذ
الشافعي وجه هذه الرواية أن قوله طالق مشتق من الطلاق كالضارب ونحوه فيدل على ثبوت ما أخذنا اشتقاق
وهو الطلاق كسائر الألفاظ المشتقة من المعاني ألا ترى أنه لا يتصور الضارب بلا ضرب والقاتل بلا قتل فلا يتصور
الطالق بلا طلاق فكان الطلاق باثناً فصحت نية الثلاث منه كما لو نص على الطلاق فقال أنت طالق طلاقاً وكما
لو قال لها أنت بائن ونوى الثلاث أنه تصح نية الثلاث لما قلنا كذا هذه أوجه ظاهر الرواية قوله عز وجل وإذا طلقتم
النساء فبلغن أجلهن فامسكوهن بمعرف أو سرحوهن أبت الرجعة حال قيام العدة للمطلق مطلقاً من غير فصل بين ما
اذا نوى الثلاث أو لم ينو فوجب القول بثبوت حق الرجعة عند مطلق التطليق إلا بما قيد بدليل ولا نه نوى ما يحتمله
لفظه فلا تصح نيته كما إذا قال لها اسقيني ونوى به الطلاق ودلالة الوصف أنه نوى الثلاث وقوله طالق لا يحتمل
الثلاث لوجهين أحدهما أن طالق اسم للذات وذاتها واحد والواحد لا يحتمل العدد إلا أن الطلاق ثبت مقتضى
الطالق ضرورة صحة التسمية بكونها طالقاً إلا أن الطالق بدون الثلاث لا يتصور كالضارب بدون الضرب وهذا
المقتضى غير متنوع في نفسه فكان عدماً فيما وراء صحة التسمية وذلك على الأصل المجهود في الثابت ضرورة أنه يتقدر
بقدر الضرورة ولا ضرورة في قبول نية الثلاث فلا ثبت فيه بخلاف ما إذا قال لها أنت طالق طلاقاً لأن الطلاق
هناك منصوص عليه فكان ثابتاً من جميع الوجوه فثبت في حق قبول النية وبخلاف قوله أنت بائن لأن البائن
مقتضاه البيونة وانها متنوعة الى غليظة وخفيفة فكان اسم البائن بمنزلة الاسم المشترك لتنوع محل الاشتقاق وهو
البيونة كاسم المجلس يقال جلس أى قعد ويقال جلس أى أتى نجد فكان المجلس من الاسماء المشتركة لتنوع محل
الاشتقاق وهو المجلس فكذلك البائن والاسم المشترك لا يتعين المراد منه إلا بعين فاذا نوى الثلاث فقد عين احدي
نوعى البيونة فصحت نيته وإذا لم يكن له لا يقع شئ لا ندام المعين بخلاف قوله طالق لأنه مأخوذ من الطلاق والطلاق
في نفسه لا يتنوع لأنه رفع القيد والقيد نوع واحد والثاني أن سلمنا أن الطلاق صار مذكوراً على الاطلاق لكنه في
اللغة والشرع عبارة عن رفع قيد النكاح والقيد في نكاح واحد واحد فيكون الطلاق واحداً ضرورة فاذا نوى الثلاث
فقد نوى العدد فيما لا عدله فطلبت نيته فكان ينبغي أن لا يقع الثلاث أصلاً لأن وقوعه ثبت شرعاً بخلاف القياس
فيقتصر على مورد الشرع ولو قال أنت طالق طلاقاً لم تكن نية في واحدة وان نوى ثلاثاً كان ثلاثاً كذا ذكر في
الأصل وفي الجامع الصغير عن أبي حنيفة أنه لا يكون الا واحدة وجه هذه الرواية أنه ذكر المصدر للتأكيده كذا أن
قوله طالق فيقتضى الطلاق فكان قوله طلاقاً تنصيصاً على المصدر الذي اقتضاه الطالق فكان تأكيده كما يقال قت
قياماً أو كلاً فلا فيسداً إلا ما أفاده المؤكد وهو قوله طالق فلا يقع الا واحدة كما لو قال أنت طالق ونوى به
الثلاث وجه ظاهر الرواية أن قوله طلاقاً مصدر فيجتمل كل جنس الطلاق لأن المصدر يقع على الواحد ويحتمل
الكل قال الله تعالى لا تدعوا اليوم نبوراً واحداً وادعوا نبوراً كثيراً وصف الثبور الذي هو مصدر بالكثرة
والثلاث في عقد واحد كل جنس الطلاق فاذا نوى الثلاث فقد نوى ما يحتمله كلامه فتصح نيته وإذا لم يكن له نية يحتمل
على الواحد لأنه متيقن وقد خرج الجواب عما سبق لأن الكلام إنما يحتمل على التأكيده كذا إذا لم يمكن حمله على فائدة جديدة
وهنا يمكن على ما بينا ولو نوى اثنتين لا على التقسيم في قوله طالق طلاقاً لا تصح نيته لأن لفظ المصدر واحد فلا بد من
تحقيق معنى التوحيد فيه ثم الشئ قد يكون واحداً من حيث الذات وهو أن يكون ذاته واحداً من النوع كزبد من الأنسان
وقد يكون واحداً من حيث النوع كالأنسان من الحيوان ولا يوجد في الاثنين لا من حيث الذات ولا من حيث
النوع فكان عدد أحضاً فلا يحتمله لفظة الواحد بخلاف الثلاث فإنه واحد من حيث الجنس لأنه كل جنس ما
يملكه من الطلاق في هذا النكاح وكل جنس من الأفعال يكون جنساً واحداً ألا ترى أنك متى عددت الأجناس بعده

جنساً واحداً من الاجتناس كالضرب يكون جنساً واحداً من سائر أجناس الفعل وكذا الاكل والشرب ونحو ذلك ولو نوى ثنتين على التقسيم تصح نيته لما ذكر ولو قال أنت الطلاق ونوى الثلاث سحت نيته لأن الفعل قديد كرمعنى المفعول يقال هذا الدرهم ضرب الامير أي مضر وبه وهذا علم أي حنيقة أي معلومه فلو حملناه على المصدر للغا كلامه ولو حملناه على معنى المفعول لصح فكان الحمل عليه أولى وسحت نية الثلاث لأن النية تتبع المذكور والمذكور يلزم الجنس ولو قال لها أنت طالق بدون الالف واللام ذكر الطحاوي انه لا يكون الا واحدة وان نوى الثلاث وفرق بينهما وبين قوله أنت الطلاق وذكر الجصاص ان هذا الفرق لا يعرف له وجه الا على الرواية التي روى عن أبي حنيفة في قوله أنت طالق طلاقاً انه لا يكون الا واحدة وان نوى الثلاث فاما على الرواية المشهورة في التسوية بين قوله أنت طالق الطلاق وبين قوله أنت طالق طلاقاً فلا يتبين وجه الفرق بين قوله أنت طالق وبين قوله أنت الطلاق وحكي ان الكسائي سأل محمد بن الحسن عن قول الشاعر

فان ترفق ياهند فالرفق أين * وان تحرق ياهند فالخرق اشأم

فانت طلاق والطلاق عزيمة * ثلاث ومن يحرق أعق وأظلم

فقال محمد رحمه الله ان قال والطلاق عزيمة ثلاث طلقت واحدة بقوله أنت طلاق وصار قوله والطلاق عزيمة ثلاث ابتداء وخيراً غير متعلق بالاول وان قال والطلاق عزيمة ثلاثا طلقت ثلاثا كانه قال أنت طالق ثلاثا والطلاق عزيمة لأن الثلاث هي في الحال تفسير الموقع فاستحسن الكسائي جوابه وكذا لو قال أنت طالق الطلاق ونوى الثلاث لانه ذكر المصدر وعرفه بلام التعريف فيستغرق كل جنس المشروع من الطلاق في هذا الملك وهو الثلاث فاذا نوى الثلاث فقد نوى حقيقة كلامه فصحت نيته الا ان عند الاطلاق لا ينصرف اليه لقرينة تمنع من التصرف اليه على ما ذكره ولو نوى ثنتين لا على التقسيم لا تصح نيته لما ذكرنا ان الطلاق مصدر والمصدر صيغته صيغة واحدة فكان تحقيق معنى التوحيد فيه لازماً والاثنان عدد محض لا توجد فيه بوجه فلا يحتمله اللفظ الموضوع للتوحيد وانما احتمل الثلاث من حيث التوحيد لانه كل جنس ما يملكه من الطلاق في هذا الملك وكل الجنس جنس واحد بالاضافة الى غيره من الاجناس وأمكن تحقيق معنى التوحيد فيه وان لم يكن له نية لا يقع الا واحدة لانه وان عرف المصدر بلام التعريف الموضوع لا ستغرق الجنس لكنه انصرف الى الواحد بدلالة الحال لأن ايقاع الثلاث جملة محظورة والظاهر من حال المسلم ان لا يرتكب المحظور فانصرف الى الواحد بقرينة وصار هذا كما اذا حلف لا يشرب الماء ولا يزوج النساء ولا يكلم بني آدم انه ان نوى كل جنس من هذه الاجناس سحت نيته وان لم يكن له نية ينصرف الى الواحد من كل جنس لدلالة الحال كذا هذا ولو قال أردت بقولي أنت طالق واحدة وبقولي الطلاق أو طلاقاً أخرى صدق لأنه ذكر لفظين كل واحد منهما يصلح ايقاعاً تاماً ألا ترى انه اذا قال لها أنت طالق يقع الطلاق ولو قال أنت الطلاق أو طلاقاً وقع أيضاً فاذا أراد بذلك صار كانه قال لها أنت طالق وطالق ولو قال لا مرا أنه طلق نفسك ونوى به الثلاث سحت نيته حتى لو قالت طلقت نفسي ثلاثا كان ثلاثا لأن المصدر يصير مذكوراً في الامر لأن معناه حصلي طلاقاً والمصدر يقع على الواحد ويحتمل الكل فاذا نوى الثلاث فقد نوى ما يحتمله لفظه وان لم يكن له نية ينصرف الى الواحد لكونه متيقناً وان نوى ثنتين لا يصح لانه عدد محض فكان معنى التوحيد فيه منعاً ماصلاً ورأساً فلا يحتمله صيغة واحدة ولو طلق امرأته تطليقة يملك الرجعة ثم قال لها قبل انقضائها عدة قد جعلت تلك التطليقة التي أوقعها عليك ثلاثا أو قال قد جعلتها باثنا اختلف أصحابنا الثلاثة فيه قال أبو حنيفة يكون ثلاثا ويكون باثنا وقال محمد لا يكون ثلاثا ولا باثنا وقال أبو يوسف يكون باثنا ولا يكون ثلاثا وجه قول محمد ان الطلاق بعد وقوعه شرعاً بصيغة لا يحتمل التغير عن تلك الصيغة لأن تغييره يكون تغيير الشرع والعبد لا يملك ذلك ألا ترى انه لو طلقها ثلاثا فجعلها واحدة لا تصير واحدة وكذا لو طلقها تطليقة باثنة فجعلها رجعية لا تصير رجعية لما قلنا كذا هذا وجه قول أبي يوسف ان التطليقة الرجعية يحتمل

أن يلحقها البينونة في الجملة ألا يرى أنه لو تركها حتى انقضت عدتها تصير بائة فجاز تمجيل البينونة فيها أيضاً فأما الواحدة فلا يحتمل أن تصير ثلاثاً أبداً فلو أقوله جعلتها ثلاثاً ولا يحنيفة أنه يملك إيقاع هذه التطليقة بائة من الابتداء فيملك الحاقها بالباية لأنه يملك انشاء البائة في هذه الجملة كما كان يملكها في الابتداء ومعنى جعل الواحدة ثلاثاً أنه الحق بها تطليقتين أخريين لأنه جعل الواحد ثلاثاً

فصل (وأما) الكناية فنوعان نوع هو كناية بنفسه وضعاً ونوع هو ملحق بها شرعاً في حق النية أما النوع الأول فهو كل لفظ يستعمل في الطلاق ويستعمل في غيره نحو قوله أنت بائن أنت على حرام خلية بريئة بأمرك يترك اختيارى اعتدى استبرى رحمك أنت واحدة خليت سبيلك سرحتك حبلك على غار بك فارقتك خالعتك ولم يذكر العوض لا سبيل لى عليك لا ملك لى عليك لا نكاح لى عليك أنت حرة قومي آخر جى اغربى انطلقى انتقلى تقضى استترى تزوجى ابنتى الازواج الحقى باهلك ونحو ذلك سمي هذا النوع من الالفاظ كناية لان الكناية في اللغة اسم لفظ استقر المراد منه عند السامع وهذه الالفاظ مستقرة المراد عند السامع فان قوله بائن يحتمل البينونة عن النكاح ويحتمل البينونة عن الخير أو الشر وقوله حرام يحتمل حرمة الاستمتاع ويحتمل حرمة البيع والقتل والا كل ونحو ذلك وقوله خلية مأخوذ من الخلو فيحتمل الخلو عن الزوج والنكاح ويحتمل الخلو عن الخير أو الشر وقوله بريئة من البراءة فيحتمل البراءة من النكاح ويحتمل البراءة من الخير أو الشر وقوله براءة من البت وهو القطع فيحتمل القطع عن النكاح ويحتمل القطع عن الخير أو الشر وقوله أمرك يترك يحتمل في الطلاق ويحتمل في أمر آخر من الخروج والانتقال وغير ذلك وقوله اختارى يحتمل اختيار الطلاق ويحتمل اختيار البقاء على النكاح وقوله اعتدى أمر بالاعتداد وأنه يحتمل الاعتداد الذي هو من العدة ويحتمل الاعتداد الذي هو من العدد أى اعتدى نعمتى التى أنعمت عليك وقوله استبرى رحمك أمر بتعريف براءة الرحم وهو طهارتها عن الماء وأنه كناية عن الاعتداد الذي هو من العدة ويحتمل استبرى رحمك لا طلقك وقوله أنت واحدة يحتمل أن تكون الواحدة صفة الطلقة أى طالق واحدة أى طلقة واحدة ويحتمل التوحيد في الشرف أى أنت واحدة في الشرف وقوله خليت سبيلك يحتمل سبيل النكاح ويحتمل سبيل الخير أو الشر من البيت زياره لا بون أولاً وآخر وقوله سرحتك يعنى خليتك يقال سرحت ابلى وخليتها بمعنى واحد وقولك حبلك على غار بك استعاره عن التخلية لان الجمل اذا ألقى جيله على غار به فقد خلى سبيله يذهب حيث شاء وقوله فارقتك يحتمل المفارقة عن النكاح ويحتمل المفارقة عن المكان والمضجع وعن الصداقة وقوله خالعتك ولم يذكر العوض يحتمل الخلع عن نفسه بالطلاق ويحتمل الخلع عن نفسه بالهجر عن الفراش ونحو ذلك وقوله لا سبيل لى عليك يحتمل سبيل النكاح ويحتمل سبيل البيع والقتل ونحو ذلك وكذا أقوله لا ملك لى عليك يحتمل ملك النكاح ويحتمل ملك البيع ونحو ذلك وقوله لا نكاح لى عليك لاني قد طلقتك ويحتمل لا نكاح لى عليك أى لا أترجى أن طلقك ويحتمل لا نكاح لى عليك أى لا أطؤك لان النكاح يترك بمعنى الوطء وقوله أنت حرام يحتمل الخلو عن ملك النكاح ويحتمل الخلو عن ملك النكاح ونحو ذلك وقوله قومي واخرجى واذهبي يحتمل أى افعلى ذلك لانك قد طلقت والمرأة اذا طلقت من زوجهها تقوم وتخرج من بيت زوجها وتذهب حيث تشاء ويحتمل التنديد عن نفسه مع بقاء النكاح وقوله اغربى عبارة عن البعد أى تباعدى فيحتمل البعد من النكاح ويحتمل البعد من الفراش وغير ذلك وقوله انطلقى وانتقلى يحتمل الطلاق لانها تنطلق وتنقل عن بيت زوجها اذا طلقت ويحتمل الانتقال الى بيت أبوها للزياره ونحو ذلك وقوله تقضى واستترى أمر بالتقنع والاستتار فيحتمل الطلاق لانها اذا طلقت يلزمهاستر رأسها بالفتاع وستر أعضائها بالثوب عن زوجها ويحتمل تقضى واستترى أى كوني متقنعة ومستورة ثلاثاً يقع بصر أجنبي عليك وقوله تزوجى يحتمل الطلاق اذا ليجل لها الزوج بزواج آخر الا بعد الطلاق ويحتمل تزوجى ان طلقك وكذا أقوله ابنتى الازواج وقوله الحقى باهلك يحتمل الطلاق لان المرأة تلحق باهلها اذا

صارت مطلقة ويحمل الطرد والابعاد عن نفسه مع بقاء النكاح وإذا احتملت هذه الالفاظ الطلاق وغير الطلاق
 فقد استمر المراد منها عند السامع فافتقرت الى النية لتعيين المراد ولا خلاف في هذه الجملة الا في ثلاثة الفاظ وهي قوله
 سرحتك وفارقتك وانت واحدة فقال أحبا بقوله سرحتك وفارقتك من الكتابات لا يقع الطلاق بهما الا بقرينة
 النية كسائر الكتابات وقال الشافعي هم صريحان لا يفتقران الى النية كسائر الالفاظ الصريحة وقوله أنت واحدة
 من الكتابات عندنا وعنده هو ليس من ألفاظ الطلاق حتى لا يقع الطلاق به وان نوى (أما) المسئلة الاولى فاحتج
 الشافعي بقوله سبحانه وتعالى فامسك بمر وف أو تسرح باحسان والتسريح هو التطليق وقوله تعالى فامسكوهن
 بمر وف أو فارقهن بمر وف والمقارفة هي التطليق قد سمي الله عز وجل الطلاق بشلثة أسماء الطلاق والسراح
 والفراق ولو قال لها طلقتك كان صريحاً فكذا اذا قال سرحتك أو فارقتك (ولنا) ان صريح الطلاق هو اللفظ
 الذي لا يستعمل الا في الطلاق عن قيد النكاح لما ذكرنا ان الصريح في اللغة اسم لما هو ظاهر المراد عند السامع وما
 كان مستعملاً فيه وفي غيره لا يكون ظاهر المراد بل يكون مستمراً المراد ولفظ السراح والفراق يستعمل في غير قيد
 النكاح يقال سرحت ابلي وفارقت صديق فكان كناية لا صريحاً فيفتقر الى النية ولا حجة له في الا يتبين لنا قول
 بموجبهما ان السراح والفراق طلاق لكن بطريق الكتابة لا صريحاً لانعدام معنى الصريح على ما بينا وأما المسئلة
 الثانية فوجه قوله أنت واحدة صفة المرأة فلا يحتمل الطلاق كقوله أنت قائمة وقاعدة ونحو ذلك ولنا انه لا نوى
 الطلاق فقد جعل الواحدة نعتاً للمصدر محذوف أي طليقة واحدة وهذا شائع في اللغة يقال أعطيتته جزى لا وضربه
 وجيأ أي عطاء جزى لا وضرباً وجيأ وهذا يقع الرجعي عند نادون البائن واختلف مشايخنا في محل الخلاف قال
 بعضهم الخلاف في اذا قال واحدة بالوقف ولم يبرأ فاما اذا أعرب الواحدة فلا خلاف فيها لانه ان رفعها لا يقع
 الطلاق بالاجماع لانها حينئذ تكون صفة الشخص وان نصبها يقع الطلاق بالاجماع لانها حينئذ تكون نعتاً للمصدر
 محذوف على ما بينا فكان موضع الخلاف ما اذا وقعها ولم يبرأ بها ويحتمل ان يقال ان موضع الرفع محل الخلاف
 أيضاً لان معنى قوله أنت واحدة أي أنت منفردة عن النكاح وقال أكثر المشايخ ان الخلاف في الكل ثابت لان
 العوام لا يفتنون الى هذا ولا يميزون بين اعراب واعراب ولا خلاف انه لا يقع الطلاق بشئ من ألفاظ الكتابة الا
 بالنية فان كان قد نوى الطلاق يقع فيما بينه وبين الله تعالى وان كان لم ينو لا يقع فيما بينه وبين الله تعالى وان ذكر شيئاً من
 ذلك ثم قال ما أردت به الطلاق يدين فيما بينه وبين الله تعالى لان الله تعالى يعلم سره ونحوه وهل يدين في القضاء فالحال
 لا يخلو اما ان كانت حالة الرضا وابتداء الزوج بالطلاق واما اذا كانت حالة هذا كره الطلاق وسؤاله واما ان كانت
 حالة الغضب والخصومة فان كانت حالة الرضا وابتداء الزوج بالطلاق يدين في القضاء في جميع الالفاظ لما ذكرنا
 ان كل واحد من الالفاظ يحتمل الطلاق وغيره والحال لا يدل على أحدهما فيستل عن نيته ويصدق في ذلك قضاء
 وان كانت حال هذا كره الطلاق وسؤاله أو حالة الغضب والخصومة فقد قالوا ان الكتابات أقسام ثلاثة في قسم منها
 لا يدين في الحالين جميعاً لانه ما أراد به الطلاق لا في حالة هذا كره الطلاق وسؤاله ولا في حالة الغضب والخصومة وفي
 قسم منها يدين في حال الخصومة والغضب ولا يدين في حال ذكر الطلاق وسؤاله وفي قسم منها يدين في الحالين جميعاً
 (أما) القسم الاول فخمسة ألفاظ أمرك بيدك اختاري اعتدي استبري رحمك أنت واحدة لان هذه الالفاظ
 تحتمل الطلاق وغيره والحال يدل على ارادة الطلاق لان حال الغضب والخصومة ان كانت تصلح للشتم والتباعد كما
 تصلح للطلاق فحال هذا كره الطلاق تصلح للتباعد والطلاق لكن هذا اللفظ لا يصلح للشتم ولا للتباعد فزال
 احتمال ارادة الشتم والتباعد فتمت الحالة دلالة على ارادة الطلاق فخرج جانب الطلاق بدلالة الحال فتثبت ارادة
 الطلاق في كلامه ظاهر أفلا يصدق في الصرف عن الظاهر كما في صريح الطلاق اذا قال لا مراً أنه أنت طالق ثم قال
 أردت به الطلاق عن الوثاق لا يصدق في القضاء لما قلنا كذا هذا (وأما) القسم الثاني فخمسة ألفاظ أيضاً

خليفة بريئة بئان حرام لان هذه الالفاظ كما تصلح للطلاق تصلح للشتم فان الرجل يقول لامرأته عند ارادة الشتم أنت خليفة من الخير بريئة من الاسلام بئان من الدين بئنة من المروءة حرام أى مستخبث أو حرام الاجتماع والعشرة معك وحال الغضب والخصومة يصلح للشتم ويصلح للطلاق فبقي اللفظ في نفسه محتملا للطلاق وغيره فاذا عني به غيره فقد نوى ما يحتمله كلامه والظاهر لا يكذب فيه فيصدق في القضاء ولا يصدق في حال ذكر الطلاق لان الحال لا يصلح الا للطلاق لان هذه الالفاظ لا تصلح للتبديد والحال لا يصلح للشتم فيدل على ارادة الطلاق لا التبديد ولا الشتم فترجحت جنية الطلاق بدلالة الحال وروى عن أبي يوسف انه زاد على هذه الالفاظ الخمسة خمسة أخرى لاسيلى عليك فارقك خليت سيدك لا ملك لى عليك بنت منى لان هذه الالفاظ تحتل الشتم كما تحتل الطلاق فيقول الزوج لاسيلى عليك لشرك وفارقك في المكان لكرهه اجبا على معك وخليت سيدك وما أنت عليه ولا ملك لى عليك لا نك أقل من أن أملكك وبنت منى لانك بئان من الدين أو الخير وحال الغضب يصلح لهما وحال ذكر الطلاق لا يصلح الا للطلاق لما ذكرنا فاللحق بالخمس المتقدم (وأما القسم الثالث فبقية الالفاظ التي ذكرناها لان تلك الالفاظ لا تصلح للشتم وتصلح للتبديد والطلاق لان الانسان قد يبعد الزوجة عن نفسه حال الغضب من غير طلاق وكذا حال سؤال الطلاق فالحال لا يدل على ارادة أحدهما فاذا قال ما أردت به الطلاق فقد نوى ما يحتمله لفظه والظاهر لا يخالفه فيصدق في القضاء وكذلك لو قال وهبتك لاهلك قبلوها أو لم قبلوها لانها هنا تحتل الطلاق لان المرأة بعد الطلاق ترد الى أهلها ويحتل التبديد عن نفسه والنقل الى أهلها مع بقاء النكاح والحال لا يدل على ارادة أحدهما فبقي محتملا وسواء قبلها أهلها أو لم قبلوها لان كون التصرف هبة في الشرع لا يوقف على قبول الموهوب له وانما الحاجة الى القبول لثبوت الحكم فكان القبول شرط الحكم وهو الملك وأهلها لا يمكن طلاقها فلا حاجة الى قبول وكذا اذا قال وهبتك لايك أو لملك أو للزوج لان العادة ان المرأة بعد الطلاق ترد الى أبيها وأموها وتسلم اليهما ويملكها الزوج بعد الطلاق فان قال وهبتك لايك أو لاختك أو لخالك أو لعمتك أو لفلان الاجنبي لم يكن طلاقا لان المرأة لا ترد بعد الطلاق على هؤلاء عادة ولو قال لامرأته لست لى بامرأة ولو قال لها ما أنا بزوجك أو سئل فقيل له هل لك امرأة فقال لا فان قال أردت الكذب يصدق في الرضا والغضب جميعا ولا يقع الطلاق وان قال نويت الطلاق يقع الطلاق على قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد لا يقع الطلاق وان نوى ولو قال لم تزوجك ونوى الطلاق لا يقع الطلاق بالاجماع وكذا اذا قال والله ما أنت لى بامرأة أو قال على حجة ما أنشئ لى بامرأة انه لا يقع الطلاق وان نوى بالاتفاق وجه قوله ما ان قوله لست لى بامرأة أو لملك أو لزوج أو ما أنا بزوجك كذب لانه اخبار عن انتفاء الزوجية مع قيامها فيكون كذبا فلا يقع به الطلاق كما اذا قال لم تزوجك أو قال والله ما أنت لى بامرأة ولا بى حنيفة ان هذه الالفاظ تحتل الطلاق فانه يقول لست لى بامرأة لاني قد طلقتك فكان محتملا للطلاق وكل لفظ محتمل الطلاق اذا نوى به الطلاق كان طلاقا كقوله أنت بئان ونحو ذلك بخلاف لم تزوجك لانه لا يحتمل الطلاق لانه نفي فعل الزوج أصلا ورأسا وانه لا يحتمل الطلاق فلا يقع به الطلاق وبخلاف قوله والله ما أنت لى بامرأة لان اليمين على النفي تتناول الماضي وهو كاذب في ذلك فلا يقع به شيء ولو قال لا حاجة لى فيك لا يقع الطلاق وان نوى لان عدم الحاجة لا يدل على عدم الزوجية فان الانسان قد يزوج بمن لا حاجة له الى تزوجها فلم يكن ذلك دليلا على انتفاء النكاح فلم يكن محتملا للطلاق وقال محمد فيمن قال لامرأته افلحى يريد به الطلاق انه يقع به الطلاق لان قوله افلحى بمعنى اذهبي فان العرب تقول للرجل افلح بخير أى اذهب بخير ولو قال لها اذهبي يريد به الطلاق كان طلاقا كذا هنداوي يحتمل قوله افلحى أى اظفرى بمرادك يقال افلح الرجل اذا ظفر بمراده وقد يكون مرادها الطلاق فكان هذا القول محتملا للطلاق فاذا نوى به الطلاق صححت نيته ولو قال فسخت النكاح بيني وبينك ونوى الطلاق يقع الطلاق لان فسخ النكاح تقضيه فكان في معنى الابانة ولو قال وهبت لك طلاقا وقال أردت به أن يكون

الطلاق في يدك لا يصدق في القضاء ويقع الطلاق لأن الهبة تقتضي زوال الملك وهبه الطلاق منها تقتضي زوال ملكه عن الطلاق وذلك بوقوع الطلاق وجعل الطلاق في يدها تملك الطلاق اياها فلا يحتمل اللفظ الموضوع للزالة وروى عن أبي حنيفة رواية أخرى أنه لا يقع به شيء لأن الهبة تملك وتملك الطلاق اياها هو أن يجعل اليها ايقاعه ويحتمل قوله وهبت لك طلاقك أي أعرضت عن ايقاعه فلا يقع به شيء ولو أراد أن يطلقها قالت له هب لي طلاقك تريد أعرض عنه فقال قد وهبت لك طلاقك يصدق في القضاء لأن الظاهر أنه أراد به ترك الايقاع لأن السؤال وقع به فينصرف الجواب اليه ولو قال تركت طلاقك أو خليت سبيل طلاقك وهو يريد الطلاق وقع لأن ترك الطلاق وتحلية سبيله قد يكون بالأعراض عنه وقد يكون باخراجه عن ملكه وذلك بايقاعه فكان اللفظ محتملا للطلاق وغيره فتصح نيته ولو قال أعرضت عن طلاقك أو صفحت عن طلاقك ونوى الطلاق لم تطلق لأن الأعراض عن الطلاق يقتضي ترك التصرف فيه والصفحة هو الأعراض فلا يحتمل الطلاق ولا تصبح نيته وكذا كل لفظ لا يحتمل الطلاق لا يقع به الطلاق وإن نوى مثل قوله بارك الله عليك أو قال لها اطعيني أو اسقيني ونحو ذلك ولو جمع بين ما يصلح للطلاق وبين ما لا يصلح له بان قال لها اذهبي وكلّي أو قال اذهبي وبيعي الثوب ونوى الطلاق بقوله اذهبي ذكر في اختلاف زفر ويعقوب أن في قول أبي يوسف لا يكون طلاقا وفي قوله زفر يكون طلاقا وجه قول زفر أنه ذكر لفظين أحدهما يحتمل الطلاق والآخر لا يحتمله فيلغوا ما لا يحتمله ويصح ما يحتمله ولا يبي يوسف أن قوله اذهبي مقرونا بقوله كلّي أو بيعي لا يحتمل الطلاق لأن معناه اذهبي لتأكل الطعام واذهي لتبيعي الثوب والذهاب للأكّل والبيع لا يحتمل الطلاق فلا تعمل نيته ولو نوى في شيء من الكنايات التي هي بوائن أن يكون ثلاثا مثل قوله أنت مائنة أو أنت على حرام أو غير ذلك يكون ثلاثا لا في قوله اختاري لأن البيئونة نوعان غليظة وخفيفة فالخفيفة هي التي تحمل له المرأة بعد بينوتها بنكاح جديد بدون الزوج زوج آخر والغليظة ما لا تحمل له إلا بنكاح جديد بعد الزوج زوج آخر فاذا نوى الثلاث فقد نوى ما يحتمله لفظه والدليل عليه ما روى أن ركانة بن زيد أوزيد بن ركانة طلق امرأته البتة فاستحلفه رسول الله صلى الله عليه وسلم ما أردت ثلاثا فلو لم يكن اللفظ محتملا للثلاث لم يكن للاستحلاف معنى وكذا قوله أنت على حرام يحتمل الجريمة الغليظة والخفيفة فاذا نوى الثلاث فقد نوى إحدى نوعي الجريمة فتصح نيته وإن نوى اثنتين كانت واحدة في قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر يقع مانوى وجه قوله أن الجريمة والبيئونة أنواع ثلاثة خفيفة وغليظة ومتوسطة بينهما ولو نوى أحد النوعين صحّت نيته فكذا إذا نوى الثلاث لأن اللفظ يحتمل الكل على وجه واحد (ولنا) أن قوله بائن أو حرام اسم للذات والذات واحدة فلا تحتمل العدد وإنما احتمل الثلاث من حيث التوحد على ما بينا في صريح الطلاق ولا توحد في الاثنين أصلا بل هو عدد محض فلا يحتمله الاسم الموضوع للواحد مع ما أن الحاصل بالثنتين والحاصل بالواحدة سواء لأن أثرهما في البيئونة والحكمة سواء ألا ترى أنها تحمل في كل واحدة منهما بنكاح جديد من غير الزوج زوج آخر فكان الثابت بهما بينونة خفيفة وحكمة خفيفة كالثابت بالواحد فلا يكون ههنا قسم ثالث في المعنى وعلى هذا قال أصحابنا أنه إذا قال لزوجته الامة أنت بائن أو حرام بنوى اثنتين يقع مانوى لأن الاثنين في الامة كل جنس الطلاق في حقها فكان الثنتان في حق الامة كالثلاث في حق الحرة وقالوا لو طلق زوجته الحرة واحدة ثم قال لها أنت بائن أو حرام بنوى اثنتين كانت واحدة لأن الاثنين باقسهما ليسا كل جنس طلاق الحرة بدون الطلقة المتقدمة ألا ترى أنها لا تبين فالاثنتين بينونة غليظة بدونها ولو نوى بقوله اعتدي واستبري رحمك وأنت واحدة ثلاثا لم تصبح لأن هذه الالفاظ في حكم الضريح ألا ترى أن الواقع بهار جمعية فصار كأنه قال أنت طالق ونوى به الثلاث ولأن قوله أنت واحدة لا يحتمل أن يفسر بالثلاث فلا يحتمل نية الثلاث وكذا قوله اعتدي واستبري رحمك لأن الواقع بكل واحدة منهما رجعي فصار كقوله أنت واحدة وكذا النوى به اثنتين لا يصح لما قلنا بل أولى لأن الاثنين عدد محض والله أعلم

﴿فصل﴾ وأما النوع الثاني فهو ان يكتب على قرطاس أو لوح أو أرض أو حائط كتابة مستتينة لكن لا على وجه الخطابية امر أنه طالق فيستل عن نيته فان قال نويت به الطلاق وقع وان قال لم أتو به انطلاق صدق في القضاء لان الكتابة على هذا الوجه بمنزلة الكتابة لان الانسان قد يكتب على هذا الوجه ويريد به الطلاق وقد يكتب ليجوب الخط فلا يحمل على الطلاق الابالية وان كتبت كتابة غير مستتينة بان كتب على الماء أو على الهواء فذلك ليس بشئ حتى لا يقع به الطلاق وان نوى لان ما لا تستبين به الحر وف لا يسمى كتابة فكان ملحقة بالعدم وان كتب كتابة مرسومة على طريق الخطاب والرسالة مثل ان يكتب أما بعد يا فلانة فانت طالق أو اذا وصل كتابي اليك فانت طالق يقع به الطلاق ولو قال ما أردت به الطلاق أصلاً لا يصدق الا ان يقول نويت طلاقاً وثاق فيصدق فيما بينه وبين الله عز وجل لان الكتابة المرسومة جارية بحري الخطاب ألا ترى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يبلغ بالخطاب مرة وبالكتاب أخرى وبالرسول ثالثاً وكان التبليغ بالكتاب والرسول كالتبليغ بالخطاب فدل ان الكتابة المرسومة بمنزلة الخطاب فصارت كأنه خاطبها بالطلاق عند الحضرة فقال لها أنت طالق أو أرسل اليها رسولا بالطلاق عند الغيبة فاذا قال ما أردت به الطلاق فقد أريد صرف الكلام عن ظاهره فلا يصدق ثم ان كتب على الوجه المرسوم ولم يعلقه بشرط ان كتب أما بعد يا فلانة فانت وقع الطلاق عقيب كتابة لفظ الطلاق بلا فصل لما ذكرنا ان كتابة قوله أنت طالق على طريق الخطابية بمنزلة التلقظ بها وان علقه بشرط الوصول اليها بان كتب اذا وصل كتابي اليك فانت طالق لا يقع الطلاق حتى يصل اليها لانه علق الوقوع بشرط الوصول فلا يقع قبله كما لو علقه بشرط آخر وقالوا فيمن كتب كتاباً على وجه الرسالة وكتب اذا وصل كتابي اليك فانت طالق ثم محاذ كره الطلاق منه وأنفذ الكتاب وقد بقي منه كلام يسمى كتاباً ورسالة وقع الطلاق لوجود الشرط وهو وصول الكتاب اليها فان محاذ في الكتاب حتى لم يبق منه كلام يكون رسالة لم يقع الطلاق وان وصل لان الشرط وصول الكتاب ولم يوجد لان ما بقي منه لا يسمى كتاباً فلم يوجد الشرط فلا يقع الطلاق والله أعلم هذا الذي ذكرنا بيان الالفاظ التي يقع بها الطلاق في الشرع ﴿فصل﴾ وأما بيان صفة الواقع بها فالواقع بكل واحد من النوعين اللذين ذكرناهما من الصريح والكناية نوعان رجعي وبائن أما الصريح الرجعي فهو ان يكون الطلاق بعد الدخول حقيقة غير مقرون بعوض ولا بعدد الثلاث لانصا ولا اشارة ولا موصوفاً بصفة تنبئ عن البينونة أو تدل عليها من غير حرف العطف ولا مشبه بعدد أو وصف تدل عليها أو بالصريح البائن بخلافه وهو ان يكون بحرف الابانة أو بحروف الطلاق لكن قبل الدخول حقيقة أو بعده لكن مقرون بعدد الثلاث نصاً أو اشارة أو موصوفاً بصفة تدل عليها اذا عرف هذا فصريح الطلاق قبل الدخول حقيقة يكون بائناً لان الاصل في اللفظ المطلق عن شرط ان يفيد الحكم فيما وضع له الحال والتأخر فيما بعد الدخول الى وقت انتضاء العدة ثبت شرعاً بخلاف الاصل فيقتصر على مورد الشرع فيحكم فيما قبل الدخول على الاصل ولو خلاها خلوة صحيحة ثم طلقها صريح الطلاق وقال لم أجامعها كان طلاقاً بائناً حتى لا يملك مراجعتها وان كان للخلوة حكم الدخول لانها ليست بدخول حقيقة فكان هذا اطلاقاً قبل الدخول حقيقة فكان بائناً وكذلك اذا كان مقرون بعوض وهو الخلع ببدل والطلاق على مال لان الخلع بعوض طلاق على مال عندنا على ما نذكر ان شاء الله تعالى والطلاق على مال معاوضة المال بالنفس وقد ملك الزوج أحد العوضين بنفس القبول وهو ما له فتملك هي العوض الآخر وهو نفسها تحققت للمعاوضة المطلقة ولا تملك الابائين فكان الواقع بائناً وكذلك اذا كان مقروناً بعدد الثلاث نصاً بان قال لها أنت طالق ثلاثاً قوله عز وجل فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره وكذا اذا أشار الى عدد الثلاث بان قال لها أنت طالق هكذا يشير بالابهام والسبابة والوسطى وان أشار بأصبع واحدة فهي واحدة يملك الرجعة وان أشار باثنين فهي اثنتان لان الاشارة متى تعلقت بها العبارة زالت منزلة الكلام لحصول ما وضع له الكلام بها وهو الاعلام والدليل عليه العرف والشرع أيضاً أما العرف فظاهر (وأما) الشرع فقوله النبي صلى

الله عليه وسلم الشهر هكذا وهكذا وأشار صلى الله عليه وسلم بأصابع يديه كلها فكان بيان أن الشهر يكون ثلاثين يوماً ثم قال صلى الله عليه وسلم الشهر هكذا وهكذا وهكذا وحسب إيهامه في المرة الثالثة فكان بيان أن الشهر يكون تسعة وعشرين يوماً وإذا قامت الإشارة مع تعلق العبارة بهام مقام الكلام صار كأنه قال أنت طالق ثلاثاً والمعتبر في الأصابع عدد المرسل منها دون المقبوض لا اعتبار العرف والعادة والدليل عليه أن النبي صلى الله عليه وسلم لما قال الشهر هكذا وهكذا وهكذا وقبض إيهامه في المرة الثالثة فهم منه تسعة وعشرون يوماً ولو اعتبر المقبوض لكان المفهوم منه أحد أو عشرين يوماً فدل أن المعتبر في الإشارة بالأصابع المرسل منها لا المقبوض وكذا إذا كان موصوفاً بصفة نبي عن الينونة أو تدل عليها من غير حرف العطف مثل قوله أنت طالق بائن أو أنت طالق حرام أو أنت طالق البتة ونحو ذلك وهذا عندنا وقال الشافعي يقع واحدة رجعية وجه قوله أنه لما قال أنت طالق فقد أتى بصريح الطلاق وأنه معقب للرجعية فلما قال بائن فقد أراد تغيير المشرع فريد عليه كما لو قال أعرتك عارية لا رد فيها وكما لو قال أنت طالق وقال أردت به الالبانة ولنا أنه وصف المرأة بالينونة بالطلاق الأول وأنه مما يحتمل الينونة ألا ترى أنه تحصل الينونة قبل الدخول وبعده بعد انتضاء العدة فكان قوله بائن قرينة مبينة لا مغيرة ثم إذا لم يكن له نية لا يقع تطليقة بقوله طالق والآخرى بقوله بائن ونحو ذلك لأن قوله بائن ونحو ذلك يصلح وصفاً للمرأة بالطلاق الأول فلا يثبت إلا متضمني واحد لان ثبوته بطريق الضرورة فيؤخذ فيه بالادنى وكذا إذا قال لها أنت طالق تطليقة قوية أو شديدة لأن الشدة نبي عن القوية والقوى هو البائن وكذا إذا قال لها أنت طالق تطليقة طويلة أو عريضة لأن الطول والعرض يتضمنان القوة ولو قال لها أنت طالق من ههنا إلى موضع كذا فهو رجعي في قول أصحابنا الثلاثة وعند زفر هو بائن وجه قوله أنه وصف الطلاق بالطول فصار كما لو قال لها أنت طالق تطليقة طويلة (ولنا) أنه وصفه بالطول بصورة بالقصر معنى لأن الطلاق إذا وقع في مكان يقع في الأماكن كلها فكان القصر على بعض الأماكن وصفه بالقصر والطلق القصرية هي الرجعية ولو قال أنت طالق أشد الطلاق فإن لم يكن له نية أو نوى واحدة فهي واحدة بآئنة لأن حكم البائن أشد من حكم الرجعي فيقع بآئنا ونوى ثلاثاً فثلاث لأن ألف التفضيل قد تذكّر لبيان أصل التفاوت وهو مطلق التفاوت وذلك في الواحدة البائنة لأنها أشد حكماً من الرجعية وقد تذكّر لبيان نهاية التفاوت وهو مطلق التفاوت وذلك في الثلاث فإذا نوى الثلاث فقد نوى ما يحتمله كلامه فصحت نيته وإن لم يكن له نية ينصرف إلى الأدنى لأنه متيقن به ولو قال لها أنت طالق ملء البيت فإن نوى الثلاث كان ثلاثاً وإن لم يكن له نية فهو واحدة بآئنة لأن قوله ملء البيت يحتمل أنه أراد به الكثرة والعدد ويحتمل أنه أراد به الصفة وهي العظم والقوة فأى ذلك نوى فقد نوى ما يحتمله لفظه وعندنا عدم النية يحمل على الواحدة البائنة لكونه متيقناً بها ولو قال لها أنت طالق أقبح الطلاق قال أبو يوسف هو رجعي وقال محمد هو بائن وجه قول محمد أنه وصف الطلاق بالقبح والطلاق القبيح هو الطلاق المنهي عنه وهو البائن فيقع بآئنا ولا يبي يوسف أن قوله أقبح الطلاق يحتمل القبح الشرعي وهو الكراهية الشرعية ويحتمل القبح الطبيعي وهو الكراهية الطبيعية وهو أن يطلقها في وقت يكره الطلاق فيه طبعاً فلا تثبت الينونة فيه بالشك وكذا قوله أقبح الطلاق يحتمل القبح بجهة الالبانة ويحتمل القبح بإيقاعه في زمن الحيض أو في طهر جامعها فيه فلا تثبت الينونة بالشك ولو قال أنت طالق للبدعة فهي واحدة رجعية لأن البدعة قد تكون في البائن وقد تكون في الطلاق حالة الحيض فوقع الشك في ثبوت الينونة فلا تثبت الينونة بالشك ولو قال لها أنت طالق طلاق الشيطان فهو كقوله أنت طالق للبدعة وروى عن أبي يوسف فيمن قال لامرأته أنت طالق للبدعة ونوى واحدة بآئنة تقع واحدة بآئنة لأن لفظه يحتمل ذلك على ما بينا فتصح نيته ولو شبه بصريح الطلاق بالعدد فهذا على وجهين أما إن شبه بالعدد فيماله عدد وأما إن شبه بالعدد فيماله عدد فإن شبه بالعدد فيها هو ذرعه كما لو قال لها أنت طالق كالف أو مثل ألف فهذا ثلاثة فصول (الأول) هذا (الثاني) أن يقول لها أنت طالق واحدة كالف أو مثل ألف والثالث أن يقول لها أنت طالق

كعدد ألف (أما) الفصل الأول فان نوى ثلاثا فهو ثلاث بالاجماع وان نوى واحدة ولم يكن لهنية فهي واحدة بائنة في
 قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد هو ثلاث ولو قال نوى به واحدة دبتة فيما بينه وبين الله تعالى ولم أدبته في
 القضاء وجه قوله ان قوله كالف تشبيه بالعدد اذا الف من أسماء الاعداد فصار كالموصوف على العدد فقال لها أنت طالق
 كعدد ألف ولو قال ذلك كان ثلاثا كذا هذا ولهما ان التشبيه بالألف يحتمل التشبيه من حيث العدد ويحتمل
 التشبيه من حيث الصفة وهو صفة القوة والشدة فان الواحد من الرجال قد يشبه بألف رجل في الشجاعة واذا كان
 محتملا لهما فلا يثبت العدد الا بالنية فاذا نوى فقد نوى ما يحتمله كلامه وعند عدم النية يحتمل على الأدنى لانه متيقن
 به ولا يحتمل على العدد بالشك وأما الفصل الثاني وهو ما اذا قال أنت طالق واحدة كالف فهي واحدة بائنة في قولهم
 جميعا لانه لما نص على الواحدة علم أنه ما أراد به التشبيه من حيث العدد فعين التشبيه في القوة والشدة وذلك في البائن
 فيقع باثنا وأما الفصل الثالث وهو ما اذا قال لها أنت طالق كعدد ألف أو كعدد ثلاث أو مثل عدد ثلاث فهو ثلاث في
 القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى ولو نوى غير ذلك فنتية باطلة لان التنصيص على العدد ينفي احتمال ارادة الواحد فلا
 يصدق انه ما أراد به الثلاث أصلا كما اذا قال أنت طالق ثلاثا ونوى الواحدة وان شبه بالعدد فلا عد له بان قال
 أنت طالق مثل عدد كذا أو كعدد كذا الشيء لا عد له كالشمس والقمر ونحو ذلك فهي واحدة بائنة في قياس قول أبي
 حنيفة وعند أبي يوسف هي واحدة يملك الرجعة وجه قول أبي يوسف ان التشبيه بالعدد في الاعداد له لعقوبل التشبيه
 وقوله أنت طالق ولا يحنيفة ان هذا النوع من التشبيه يقتضي ضربا من الزيادة لا محالة ولا يمكن حمله على الزيادة من
 حيث العدد فيحمل على الزيادة من حيث الصفة وقالوا فيمن قال لا مرة أنت طالق عدد شعر راحتي أو عدد ما على
 ظهر كفي من الشعر وقد حلق ظهر كفه طلقت واحدة لانه شبه بالاعداد لانه علق الطلاق بوجود الشعر على راحته
 أو على ظهر كفه للحال وليس على راحته ولا على ظهر كفه شعر للحال فلا يتحقق التشبيه بالعدد فلما التشبيه بقي قوله أنت
 طالق فيكون رجعا ولو قال أنت طالق عدد شعر رأسي وعدد شعر ظهر كفي وقد حلقة طلقت ثلاثا لانه شبه بماله
 عدلان شعر رأسه ذو عدد وان لم يكن موجودا في الحال فكان هذا تشبيها به حال وجوده وهو حال وجوده ذو عدد
 بخلاف المسئلة الاولى لان ذلك تعليق التشبيه بوجوده للحال وهو غير موجود للحال فيلغو التشبيه ولو قال لها أنت
 طالق مثل الجبل أو مثل حبة الخردل فهي واحدة بائنة في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف هي واحدة يملك الرجعة
 وجه قول أبي يوسف ان قوله مثل الجبل أو مثل حبة الخردل يحتمل التشبيه في التوحد لان الجبل بجميع أجزائه
 شيء واحد غير متعدد فلا يثبت اليقونة بالشك ولا يحنيفة ان هذا التشبيه يقتضي زيادة لا محالة وانه لا يحتمل
 الزيادة من حيث العدد لانه ليس بذى عدد لكونه واحدا في الذات فيحمل على الزيادة التي ترجع الى الصفة وهي
 اليقونة فيحمل على الواحدة البائنة لانها المتيقن بها ولو قال مثل عظم الجبل أو قال مثل عظم كذا افاضاف ذلك الى
 صغير أو كبير فهي واحدة بائنة وان لم يسم واحدة وان نوى ثلاثا فهو ثلاث لانه نص على التشبيه بالجبل في العظم فهذا
 يقتضي زيادة لا محالة على ما يقتضيه الصريح ثم ان كان قد سمي واحدة تعينت الواحدة البائنة لان الزيادة فيها لا
 تكون الا باليقونة وان كان لم يسم واحدة احتمل الزيادة في الصفة وهي اليقونة بواحدة أو بالثلاث فان نوى الثلاث
 يكون ثلاثا لانه نوى ما يحتمله كلامه وان لم يكن لهنية يحتمل على الواحدة لكونها أدنى والأدنى متيقن به وفي الزيادة
 عليه شك ولو قال أنت طالق مثل هذا وهذا وأشار بثلاث أصابع فان نوى به ثلاثا فثلاث وان نوى واحدة
 بائنة فواحدة بائنة لانه شبه الطلاق بماله عدد فيحتمل التشبيه من حيث العدد ويحتمل التشبيه في الصفة وهي الشدة
 فاذا نوى به الثلاث حتمت نيته لانه نوى ما يحتمله لفظه كما في قوله أنت طالق كالف واذا نوى به الواحدة كانت واحدة
 لانه أراد به التشبيه في الصفة وكذا اذا لم يكن لهنية يحتمل على التشبيه من حيث الصفة لانه أدنى والله عز وجل أعلم
 (فصل) وأما الكناية فثلاثة ألقاظ من الكنايات راجع بلا خلاف وهي قوله اعتدي واستبري رحمك

وأنت واحدة أما قوله اعتدى فلما روي عن أبي حنيفة أنه قال القياس في قوله اعتدى أن يكون بائنا وانما اتبعنا الآخر
وكذا قال أبو يوسف القياس أن يكون بائنا وانما تركنا القياس لحديث جابر رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه
وسلم قال لسودة بنت زمعة رضي الله عنها اعتدى فنادته أن يراجعها لتجعل يومها لعائشة رضي الله عنها حتى تحسرى
جملة أزواجه فراجعها ورد عليها يومها ولأن قوله اعتدى أمر بالاعتداد والاعتداد يقتضي سابقة الطلاق والمقتضى
يثبت بطريق الضرورة فيقدر الضرورة والضرورة ترهق بالاقول وهو الواحدة الرجعية فلا يثبت ما سواها ثم
قوله اعتدى انما يجعل مقتضيا للطلاق في المدخول بها وأما في غير المدخول بها فانه يجعل مستعارا من الطلاق وقوله
استبرى رخصك تفسير قوله اعتدى لأن الاعتداد شرع للاستبراء فيفيد ما يفيد قوله اعتدى وأما قوله أنت واحدة
فلا نه لما نوى الطلاق قد جعل قوله واحدة نعمتا لمصدر محذوف وهو الطلقة كانه قال أنت طالق طلقة واحدة كما
يقال أعطيتك جز يلا أي عطاء جز يلا واختلف في البواقي من الكنايات فقال أصحابنا رحمهم الله إنها بوائن وقال
الشافعي رواجه وجه قوله أن هذه الالفاظ كنايات الطلاق فكانت مجازا عن الطلاق ألا ترى أنها لا تعمل بدون
نية الطلاق فكان العامل هو الحقيقة وهو المكنى عنه لا المجاز الذي هو الكناية ولهذا كانت الالفاظ الثلاثة رواجه
فكذا البواقي ولنا أن الشرع ورد بهذه الالفاظ وانها صالحة لاثبات الينونة والحل قابل للينونة فاذا وجدت من
الاهل ثبتت الينونة استدلالا بما قبل الدخول ولا شك أن هذه الالفاظ صالحة لاثبات الينونة فانه ثبتت الينونة
بما قبل الدخول وبعد انقضاء العدة ويثبت به قبول الحل أيضا لأن ثبوت الينونة في محل لا يحتملها محال والدليل
على أن الشرع ورد بهذه الالفاظ قوله تعالى فامسك بعمرى أو تسريحاً بحسان وقوله تعالى فاعلن أمتك
وأسر حكن سرا حكيلا وقوله فامسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف والتسريح والمفارقة من كنايات الطلاق
على ما بينا وروي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم تزوج امرأة فرأى في كشحها بيضا فقال لها الحق باهك وهذا
من ألقاظ الكنايات وإن ركنا بن زيد أوز يد بن ركنا طلق امرأته البتة فخلق رسول الله صلى الله عليه وسلم ما أراد
بها الثلاث وقوله البتة من الكنايات فاذا ثبت أن هذا التصرف مشروع فوجود التصرف حقيقة بوجود ركنه ووجوده
شرعا بصدوره من أهله وحلوله في محله وقد وجد فتثبت الينونة واذا ثبتت الينونة فقد زال الملك فلا يملك الرجعة ولأن
شرع الطلاق في الأصل لمكان المصلحة لأن الزوجين قد تختلف أخلاقهما وعند اختلاف الأخلاق لا يبقى النكاح
مصلحة لانه لا يبقى وسيلة الى المقاصد فتقلب المصلحة الى الطلاق ليصل كل واحد منهما الى زوج بواقفة فيستوفي
مصلحة النكاح منه إلا أن المخالفة قد تكون من جهة الزوج وقد تكون من جهة المرأة فالشرع شرع الطلاق وفوض
طريق دفع المخالفة والاعادة الى الموافقة الى الزوج لاختصاصه بكامل العقل والراى فينظر في حال نفسه فان كانت
المخالفة من جهته يطلقها طلاقا واحدا رجعيا أو ثلاثا في ثلاثة أطهار ويجرب نفسه في هذه المدة فان كان يمكنه
الصبر عنها ولا يميل قلبه اليها يتركها حتى تنقضي عدتها وان كان لا يمكنه الصبر عنها راجعها وان كانت المخالفة من
جانبها تقع الحاجة الى أن تتوب وتعود الى الموافقة وذلك لا يحصل بالطلاق الرجعي لأنها اذا علمت أن النكاح
بينهما قائم لا تتوب فيحتاج الى الابانة التي بها يزول الحل والملك لتذوق مرارة الفراق فتعود الى الموافقة عسى وإذا
كانت المصلحة في الطلاق بهذين الطريقين مست الحاجة الى شرع الابانة عاجلا وأجلا لتحقيق المصلحة النكاح
بالقدر الممكن وقوله هذه الالفاظ مجاز عن الطلاق ممنوع بل هي حقائق عاملة باهسا لانها صالحة للعمل باقسطها على
ما بينا فكان وقوع الينونة بها لا يمكنه عنه على أن ان سلمنا أنها مجاز عن الطلاق فلفظ المجاز عامل بنفسه أيضا
كلفظ الحقيقة فان المجاز أحد نوعي الكلام فيعمل بنفسه كالحقيقة ولهذا قلنا إن للمجاز عموما كالحقيقة إلا أنه يشترط
النية لتنوع الينونة والحكمة الى العليظة والخفيفة فكان الشرط في الحقيقة نية التمييز وتعيين أحد النوعين لانية
الطلاق والله أعلم ويستوى فيما ذكرنا من التصريح والكناية والرجعي والبائين أن يكون ذلك مباشرة الزوج بنفسه

بطريق الاصله او بغيره باذنه أو أمره وذلك نوعان توكيل وهو يرضى أما التفويض فتحوقول الرجل لامرأته أمرك
بيدك وقوله اختاري وقوله أنت طالق ان شئت وما يجري مجراه وقوله طلق فسك
﴿فصل﴾ أما قوله أمرك بيدك فالكلام فيه وقع في مواضع في بيان صفة هذا التفويض وهو جعل الامر باليد وفي
بيان حكمه وفي بيان شرط ثبوت الحكم وفي بيان شرط بقاءه وما يبطل به وما لا يبطل وفي بيان صفة الحكم الثابت
وفي بيان ما يصلح جواب الامر باليد من الالفاظ وبيان حكمها اذا وجد أما بيان صفة فهو انه لا يملك الرجوع عنه ولا يملك الرجوع عنه
حتى لا يملك الرجوع عنه ولا ينهي المرأة عما جعل اليها ولا يفسخ ذلك لانه ملكها بالطلاق ومن ملك غيره شيئا فقد
زالت ولا يته من الملك فلا يملك ابطاله بالرجوع والنهي والفسخ بخلاف البيع فان الايجاب من البائع ليس بتعليك
بل هو أحد ركني البيع فاحتمل الرجوع عنه ولا ان الطلاق بعد وجوده لا يحتمل الرجوع والفسخ فكذلك بعد ايجابه
بخلاف البيع فانه يحتمل الفسخ بعد تمامه فيحتمل الفسخ والرجوع بعد ايجابه أيضا ولا في هذا النوع من التملك
فيه معنى التعليق فلا يحتمل الرجوع عنه والفسخ كسائر التعليقات المطلقة بخلاف البيع فانه ليس فيه معنى التعليق
رأسا وكذلك لو قام هو عن المجلس لا يبطل الجعل لان قيامه دليل الابطال لكونه دليل الاعراض فاذا لم يبطل بصرح
ابطاله كيف يبطل بدليل الابطال بخلاف البيع اذا أوجب البائع ثم قام قبل قبول المشتري انه يبطل الايجاب لان
البيع يبطل بصرح الابطال فجاز ان يبطل بدليل الابطال وأما من جانب المرأة فانه غير لازم لانه لما جعل الامر
بيدها فقد خيرها بين اختيارها تفسيها في التطليق وبين اختيارها زوجها والتخير يناقض لزوم (وأما) حكمه فهو
صيورة الامر بيدها في الطلاق لانه جعل الامر بيدها في الطلاق وهو من أهل الجعل والحل قابل للجعل فيصير
الامر بيدها (وأما) شرط صيرورة الامر بيدها فشيئان أحدهما نية الزوج الطلاق لانه من كنيات الطلاق فلا يصح
من غير نية الطلاق ألا ترى أنه لا يملك ايقاعه بنفسه من غير نية الطلاق فكيف يملك فهو يرضه الى غيره من غير نية
الطلاق حتى لو قال الزوج ما أردت به الطلاق يصدق ولا يصير الامر بيدها لان هذا التصرف يحتمل الطلاق
ويحتمل غيره الا اذا كان الحال حال الغضب والخصومة أو حال مذكرة الطلاق فلا يصدق في القضاء لان الحال
تدل على ارادة الطلاق ظاهر افلا يصدق في المدول عن الظاهر فان ادعت المرأة انه أراد به الطلاق أو ادعت ان ذلك
كان في حال الغضب أو في حال ذكر الطلاق وهو ينكر فالقول قوله مع عينه لا نهاندى عليه الطلاق وهو ينكر فان
أقامت البينة ان ذلك كان في حال الغضب أو ذكر الطلاق قبلت بنية لان حال الغضب وذكر الطلاق يفتى بالشهود
عليها ويتعلق علمهم بها فكانت شهادتهم عن علم بالمشهود به فتقبل ولو أقامت البينة على انه نوى الطلاق لا تقبل بنية
لانه لا وقوف للشهود على النية لانه امر في القلب فكانت هذه شهادة لا عن علم بالمشهود به فلم تقبل والثاني علم المرأة
بجعل الامر بيدها وهي غائبة أو حاضرة لم تسمع لا يصير الامر بيدها ما لم تسمع أو يبلغها الخبر لان معنى صيرورة الامر
بيدها في الطلاق هو ثبوت الخيار لها وهو اختيارها تفسيها بالطلاق أو زوجها بترك الطلاق اختيارا لا يثار وهذا
لا يتحقق الا بعد العلم بالتخير فاذا علمت بالتخير صارا الامر بيدها في أي وقت علمت ان كان التفويض مطلقا عن
الوقت وان كان مؤقتا بوقت وعلمت في شيء من الوقت صارا الامر بيدها فاما اذا علمت بعدم مضي الوقت كله لا يصير
الامر بيدها بهذا التفويض أبدا لان ذلك علم لا ينفع لان التفويض المؤقت بوقت ينتهي عند انتهاء الوقت فلو صار
الامر بيدها بعد ذلك لصار من غير تفويض وهذا لا يجوز (وأما) بيان شرط بقاء هذا الحكم وما يبطل به وما لا يبطل
فلن يمكن معرفته الا بعد معرفة أقسام الامر باليد فنقول وبالله التوفيق جعل الامر باليد لا يخلو اما أن يكون منجزا واما
أن يكون معلقا بشرط واما أن يكون مضافا الى وقت والمنجز لا يخلو اما أن يكون مطلقا واما أن يكون مؤقتا فان كان
مطلقا بان قال أمرك بيدك فشرط بقاء حكمه بقاء المجلس وهو مجلس علمها بالتفويض فادامت في مجلسها فالامر
بيدها لان جعل الامر بيدها تملك الطلاق منها لانه جعل امرها في الطلاق بيدها تصرف فيه برأيها وتديرها كيف

شاعت بمشقة الاثار وهذا معنى المالكية وهو التصرف عن مشقة الاثار والزواج ملك التطليق بنفسه فيملك تملكه من غيره فصارت مالكة للطلاق بملك الزوج وجواب التملك مقيد بالجلس لان الزوج ملك الخطاب وكل مخلوق خاطب غيره يطلب جواب خطابه في المجلس فيستد جواب التملك بالجلس كما في قبول البيع وغيره وسواء قصر المجلس أو طال لان ساعات المجلس جعلت كساعة واحدة لان اعتبار المجلس للحاجة الى التأمل والتفكر وذلك يختلف باختلاف الاشخاص والاحوال والافات ولا ضابط له الا المجلس فقدر بالجلس ولهذا جعله الصحابة رضي الله عنهم للمخيرة فيبقى الامر في يدها ما بقي المجلس فان قامت عن مجلسها بطل لان الزوج يطلب جواب التملك في المجلس والقيام عن المجلس دليل الاعراض عن جواب التملك فكان رد التملك دلالة ولان المالك لما طلب الجواب في المجلس لا يملك الجواب في غير المجلس لانه مالم يملك في غيره وقد اختلف المجلس بالقيام فلم يكن في بقاء الامر فائدة فيبطل وكذلك اذا وجد منها قول أو فعل يدل على اعراضها عن الجواب بان دعت بطعام التأكل أو أمرت وكيلها بشئ أو خاطبت انسانا ببيع أو شراء أو كانت قائمة فركبت أو راكبة فانتقلت الى دابة أخرى أو واقفة فسارت أو امتشطت أو اغتسلت أو مكنت زوجها حتى وطئها أو اشتغلت بالنوم لان هذا كله دليل الاعراض عن الجواب وان كانت سائرة أو كان في محل واحد فان اجابت على الفور والابطل خيارها لان سير الدابة بتسيير الركب وان كانت سائرة فوقفت الدابة فهي على خيارها وان كانت في سفينة فسارت لا يبطل خيارها لان حكمها حكم البيت وكل ما يبطل به الخيار اذا كانت في البيت يبطل به اذا كانت في السفينة وما لا فلا فان كانت قائمة فمعدت لم يبطل خيارها بخلاف ما اذا كانت قاعدة فقامت لان القعود يجمع اثره والقيام بفرقه فكان القعود دليل ارادة التأمل والقيام دليل ارادة الاعراض وكذلك ان كانت متكئة فمعدت لم يبطل خيارها لما قلنا فان كانت قاعدة فاتكأت فقيه رويان في رواية يبطل خيارها لان المتكئ معد ليجمع رأيه فاما القاعد فلا يتكى ولذلك روي رواية أخرى لا يبطل لان التأمل ينتقل من الاتكاء الى القعود ومن القعود الى الاتكاء أخرى وقد صار الامر بيدها يمين فلا يخرج بالشك فلو كانت قاعدة فاضطجعت يبطل خيارها في قول زفر وعن أبي يوسف رويان روى الحسن بن زياد عنه انه لا يبطل خيارها وروى الحسن بن أبي مالك عنه انه يبطل كما قال زفر وان ابتدأت الصلاة بطل خيارها فرضا كانت الصلاة أو قفلا أو واجبة لان اشتغالها بالصلاة اعراض عن الجواب فان خيرها وهي في الصلاة فانتها فان كانت في صلاة الفرض أو الواجب كالوتر لا يبطل خيارها حتى تخرج من الصلاة لانها مضطرة في الاتمام لكونها ممنوعة من الافساد فلا يكون الاتمام دليل الاعراض وان كانت في صلاة التطوع فان سابت على رأس الركعتين فهي على خيارها وان زادت على ركعتين يبطل خيارها لان كل شفيع من التطوع صلاة على حدة فكانت الزيادة على الشفع بمنزلة الشروع في الصلاة ابتداء ولو اخبرت وهي في الاربع قبل الظهر فانت ولم تسلم على رأس الركعتين اختلف فيه المشايخ قال بعضهم يبطل خيارها كما في التطوع المطلق وقال بعضهم لا يبطل وهو الصحيح لانها في معنى الواجب فكانت من اولها الى آخرها صلاة واحدة ولو اخذ الزوج بيدها فأقامها بطل خيارها لانها ان قدرت على الامتناع فلم تمتنع فقد قامت باختيارها وهو دليل الاعراض وان لم تقدر على أن تمتنع تقدر على أن تقول قبل الاقامة اخترت شئ فامسك قل فقد اعرضت عن الجواب فان اكلت طعاما يسير من غير أن تدعو بطعام أو شربت شرابا قليلا أو نامت قاعدة أو لبست ثوبا وهي قائمة أو لبست وهي قاعدة ولم تقم يبطل خيارها لانها تحتاج الى احضار الشهود فتحتاج الى اللبس لتستر به فكان ذلك من ضرورات الخيار فلا يبطل به والا كل اليسير لا يدل على الاعراض وكذا النوم قاعدة من غير أن تشتغل به وكذا اذا سبحت أو قرأت شيئا قليلا لم يبطل خيارها لان التيسير اليسير والقراءة القليلة لا يدلان على الاعراض ولان الانسان لا يخلو عن التيسير القليل والقراءة القليلة فلو جعل ذلك مبطلا للخيار لانسداد باب التفويض وان طال ذلك بطل الخيار لان الطويل منه يكون دليل الاعراض ولا يكثر

وجوده فان قالت ادع على شهودا شهدهم يبطل خيارها لانها تحتاج الى ذلك صيانة لاختيارها عن الجحود فكان ذلك من ضرورات الخيار فلم يكن دليل الاعراض وكذلك اذا قالت ادع على أبي أسنثيرة لان هذا أمر يحتاج الى المشورة وقدر روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما أراد تخيير نسائه قال لما أشته رضي الله عنها اني أعرض عليك أمر افلا تعجلي حتى تستشيري أبويك ولو كانت المشورة مبطلة للخيار لما ندبها الى المشورة ولوقالت اخترتك أو قالت لا أختار الطلاق خرج الامر من يدها لانها صرحت برد التملك وانه يبطل بدلالة الرد فبالصريح أولى وسواء كانت التملك بكلمة كلما أو بدونها بان قال لها أمرك بيدك كما شئت لما ذكرنا ان اختيارها زوجه رد للتمليك فبرئتم ما جعل اليها في جميع الاوقات هذا اذا كان التفويض مطلقا عن الوقت فاما اذا كان موقتا فان أطلق الوقت بان قال أمرك بيدك اذا شئت أو اذا ما شئت أو متى ما شئت أو حينما شئت فلها الخيار في المجلس وغير المجلس ولا يتقيد بالمجلس حتى لو ردت الامر لم يكن رد اولوقامت من مجلسها أو أخذت في عمل آخر أو كلام آخر فلها أن تطلق نفسها لانه ما ملكها الطلاق مطلقا ليكون طالبا لجوابها في المجلس بل ملكها في أي وقت شاءت فلها ان تطلق نفسها في أي وقت شاءت الا انها لا تملك أن تطلق نفسها الامرة واحدة لما ذكرنا وقتها بوقت خاص بان قال أمرك بيدك يوما أو شهرا أو سنة أو قال اليوم أو الشهر أو السنة أو قال هذا اليوم أو هذا الشهر أو هذه السنة لا يتقيد بالمجلس ولها الامر في الوقت كله تختار نفسها فيما شاءت منه ولو قامت من مجلسها أو تشاغت بغير الجواب لا يبطل خيارها ما بقي الوقت بلا خلاف لانه فوض الامر اليها في جميع الوقت المذكور فبقي ما بقي الوقت ولا نه لو بطل الامر باعراضها لم يكن للتوقيت فائدة وكان الوقت وغير الوقت سواء غير انه ان ذكر اليوم أو الشهر أو السنة منكر افلها الامر من الساعة التي تكلم فيها الى مثلها من الغد والشهر والسنة لان ذلك يقع على يوم تام وشهر تام وسنة تامة ولا يتم الا بما قلنا ويكون الشهر ههنا بالايام لان التفويض اذا وجد في بعض الشهر لا يمكن اعتبار الالهة فيعتبر بالايام وان ذكر ذلك معر فافلها الخيار في بقية اليوم وفي بقية الشهر وفي بقية السنة لان المعرف منه يقع على الباقي ويعتبر الشهر ههنا بالهلال لان الاصل في الشهر هو الهلال والعدول عنه الى غيره لمكان الضرورة ولا ضرورة ههنا ولو اختارت نفسها في الوقت مرة ليس لها ان تختار مرة أخرى لان اللفظ يقتضي الوقت ولا يقتضي التكرار ولوقالت اخترت زوجي أو قالت لا أختار الطلاق ذكر في بعض المواضع ان على قول أبي حنيفة ومحمد يخرج الامر من يدها في جميع الوقت حتى لا تملك ان تختار نفسها بعد ذلك وان بقي الوقت وعند أبي يوسف يبطل خيارها في ذلك المجلس ولا يبطل في مجلس آخر وذكر في بعضها الاختلاف على العكس من ذلك وجه قول من قال انه لا يخرج الامر من يدها انه جعل الامر بيدها في جميع الوقت فاعراضها في بعض الوقت لا يبطل خيارها في الجميع كما اذا قامت من مجلسها أو اشتغلت بأمر يدل على الاعراض وجه قول من يقول انه يخرج الامر من يدها ان قولها اخترت زوجي رد للتمليك والتمليك تملك واحد فيبطل برد واحد كتمليك البيع بخلاف القيام عن المجلس لانه ليس برد حقيقة بل هو امتناع من الجواب الا انه جعل رد في التفويض المطلق من الوقت ضرورة ان الزوج طلب الجواب في المجلس والمجلس يبطل بالقيام فلو بقي الامر بقي خاليا عن الفائدة فيبطل ضرورة عدم الفائدة في البقاء وهذه الضرورة منعدمة ههنا لان الزوج طلب منها الجواب في جميع الوقت لا في المجلس فكان في بقاء الامر بعد القيام عن المجلس فائدة فيبقى ولان الزوج خيرها بين ان تختار نفسها وبين ان تختار زوجها ولو اختارت نفسها يبطل خيارها في جميع المدة فكذا اذا اختارت زوجها وروى ابن سماعه عن أبي يوسف انه اذا قال أمرك بيدك هذا اليوم كان على مجلسها لان في الفصل الاول جعل اليوم كله ظر فالامر باليد كما لو قال الله على ان اصوم عمري انه يلزمه صوم جميع عمره لانه جعل عمره ظر فالصوم فاذا صار اليوم كله ظر فالامر باليد فلا يتقيد بالمجلس وفي الفصل الثاني جعل جزأ من اليوم ظر فالامر باليد كما لو قال الله على ان اصوم في عمري انه لا يلزمه الا صوم يوم واحد لانه جعل جزءا من عمره ظر فالصوم واذا صار جزءا من اليوم ظر فالامر وليس جزءا أولى من جزء فيختص

بالمجلس ولو قال أمرك بيدك إلى رأس الشهر صار الأمر بيدها إلى رأس الشهر ولا يبطل بالقيام عن المجلس والاشتغال بترك الجواب وهل يبطل باختيارها زوجها فهو على الاختلاف الذي ذكرنا وأما التفويض المعلق بشرط فلا يخلو من أحد وجهين أما أن يكون مطاعاً عن الوقت وأما أن يكون مؤقتاً فإن كان مطلقاً بان قال إذا قدم فلان فأمرك بيدك فقدم فلان فالأمر بيدها إذا علمت في مجلسها الذي يقدم فيه فلان لأن المعلق بشرط كالمنجز عند الشرط فيصير قائلاً عند القدوم أمرك بيدك فإذا علمت بالقدوم كان لها الخيار في مجلس علمها وإن مؤقتاً بان قال إذا قدم فلان فأمرك بيدك يوماً أو قال اليوم الذي يقدم فيه فلان فإذا قدم فلان الخيار في ذلك الوقت كله إذا علمت بالقدوم غير أنه إذا ذكر اليوم منكر واقع على يوم تام بان قال إذا قدم فلان فأمرك بيدك يوماً وإن عرفه وقع على بقية اليوم الذي يقدم فيه ولا يبطل بالقيام عن المجلس وهل يبطل باختيارها زوجها فهو على ما ذكرنا من الاختلاف وليس لها أن تختار نفسها في الوقت كله إلا مرة واحدة لما بينا ولم تعلم بقدومه حتى مضى الوقت ثم علمت فلا خيار لها بهذا التفويض أبداً الأمر وأما المضاف إلى الوقت بان قال أمرك بيدك غداً أو رأس شهر كذا فضاء الوقت صار الأمر بيدها لأن الطلاق يحتمل الإضافة إلى الوقت فكذلك تعليكه وكان على مجلسها من أول الغد ورأس الشهر وأول الغد من حين يطلع الفجر الثاني ورأس الشهر ليلته الهلال ويومها وإن قال أمرك بيدك إذا هلك الشهر يصير الأمر بيدها ساعة هلك الهلال ويتقيد بالمجلس ولو قال أمرك بيدك اليوم وغداً أو قال أمرك بيدك هذين اليومين فلها الأمر في اليومين تختار نفسها في أيهما شاءت ولا يبطل بالقيام عن المجلس ما بقي شيء من الوقتين وهل يبطل باختيارها زوجها فهو على ما مر من الاختلاف ولو قال لها أمرك بيدك اليوم وبعد غد فاختارت زوجها اليوم فلها أن تختار نفسها بعد غد وكذلك إذا ردت الأمر في يومها بطل أمر ذلك اليوم وكان الأمر بيدها بعد غد حتى كان لها أن تختار نفسها بعد غد ذكر القدوري هذه المسئلة ونسب القول إلى أبي حنيفة وأبي يوسف وذكرهما في الجامع الصغير ولم يذكر الاختلاف والوجه أنه جعل الأمر بيدها في وقتين وجعل بينهما وقتاً لا خيار لها فيه فصارت لكل واحد من الوقتين شيئاً منفصلاً عن صاحبه مستقلاً بنفسه في الأمر مفرداً به فيتعذر التفويض معنى كأنه قال أمرك بيدك اليوم وأمرك بيدك بعد غد فرد الأمر في أحدهما لا يكون رد في الآخر بخلاف قوله أمرك بيدك اليوم أو الشهر أو السنة أو اليوم أو غداً أو هذين اليومين على قول من يقول يبطل الأمر لأن هناك الزمان زمان واحد لا يتخلله مالا خيار لها فيه فكان التفويض واحداً فرد الأمر فيه بطله ولو قال أمرك بيدك اليوم وأمرك بيدك غداً فهم أمران حتى لو اختارت زوجها اليوم أو ردت الأمر فهو على خيارها غداً لأنه لما كرر اللفظ فقد تعدد التفويض فرد أحدهما لا يكون رد الآخر ولو اختارت نفسها في اليوم فطلقت ثم تزوجها قبل مجيء الغد فإرادت أن تختار فلها ذلك وتطلق أخرى إذا اختارت نفسها لأنه ملكها بكل واحدة من التفويضين طلاقاً لا يباع بأحد منهما لا يمنع من الإيقاع بالآخر ولو قال لها أمرك بيدك هذه السنة فاختارت نفسها ثم تزوجها لم يكن لها أن تختار في بقية السنة في قول أبي يوسف وقال أبو يوسف وقياس قول أبي حنيفة أن يلزمها الطلاق في الخيار الثاني ولست أروى هذا عنه ولكن هذا قياس قوله ولو كان ترك القياس واستحسن لكان مستقياً ولو لم تختار نفسها ولا زوجها ولكن الزوج طلقها واحدة ولم يكن دخل بها ثم تزوجها في تلك السنة فلا خيار لها في بقية السنة في قول أبي يوسف وعند أبي حنيفة لها الخيار (وجه) قول أبي يوسف أن الزوج تصرف فيما فوض إليها فيخرج الأمر من يدها كالموكل إذا باع ما وكل يبيعه أنه ينزع الوكيل ولا يبي حنيفة أن جعل الأمر باليد فيه معنى التعليق فزوال الملك لا ينطله مادام طلاق الملك الأول قائماً كما في سائر التعليقات وقوله الزوج تصرف فيما فوض إليها ليس كذلك لأنه ملك ثلاث تطلقات ولم يفوض إليها إلا واحدة فيقتضي خروج المفوض من يده لا غير كما إذا وكل أنسا فابيع ثوبين له فباع الموكل أحدهما لم يبطل الوكالة لما قلنا كذا هذا (وأما) بيان صفة الحكم الثابت بالتفويض فنصفته أنه غير لازم في حق المرأة حتى تملك رده صريحاً أو

دلالة لما ذكرنا ان جعل الامر بيدها تخيير لها بين ان تختار نفسها وبين ان تختار زوجها والتخير ينافي للزوم ومن صفته انه اذا خرج الامر من يدها لا يعود الامر الى يدها بذلك الجعل ابدأ وليس له ان يختار الامر مرة واحدة لان قوله أمرك بيدك لا يقتضي التكرار الا اذا قرن به ما يقتضي التكرار بأن قال أمرك بيدك كلما شئت فيصير الامر بيدها في ذلك وغيره ولها ان تطلق نفسها في كل مجلس تطليقة واحدة حتى تبين بثلاث لان كلمة كلما تقتضي تكرار الافعال قال الله تعالى كلما فضجت جلودهم بدلتناهم جلودا غيرها وقال كلما أو قد وانار الحرب أطفاها الله فيقتضي تكرار التملك عند تكرار المشيئة الا انها لا تملك أن تطلق نفسها في كل مجلس الا تطليقة واحدة لانه يصير قائلا لها في كل مجلس أمرك بيدك فاذا اختارت فقد انتهت موجب ذلك التملك ثم يتجدد لها الملك بملك آخر في مجلس آخر عند مشيئة أخرى الى أن يستوفي ثلاث تطليقات فان بانت بثلاث تطليقات ثم تزوجت بزواج آخر وعادت الى الزوج الاول فلا خيار لها لانها انما تملك تطليق نفسها بملك الزوج وانما ملكها ما كان يملك بنفسه وهو انما كان يملك بنفسه طلاقات ذلك الملك القائم لا طلاقات ملك لم يوجد فلا يملك بنفسه كيف يملكه غيره وان بانت بواحدة أو اثنتين ثم تزوجت بزواج آخر ثم عادت فلها أن تشاء الطلاق مرة بعد أخرى حتى تستوفي الثلاث في قول أبي حنيفة وأبي يوسف خلافا لمحمد وهو قول الشافعي بناء على أن الزوج الثاني يهدم مادون الثلاث من التطليقات وقد ذكرنا المسئلة فيما تقدم بخلاف ما اذا قال لها أمرك بيدك اذا شئت أو اذا ما شئت أو متى شئت أو متى ما شئت أن لها الخيار في المجلس أو غيره لكنها لا تملك أن تختار الامر مرة واحدة فاذا اختارت مرة لا تكرر لها الخيار في ذلك لان اذا ومتى لا تفيد التكرار وانما تفيد مطلق الوقت كأنه قال لها اختاري في أي وقت شئت فكان لها الخيار في المجلس وغيره لكن مرة واحدة فاذا اختارت مرة واحدة انتهت موجب التفويض بخلاف الفصل الاول لان كلما يقتضي تكرار الافعال فيتكرر التفويض عند تكرار المشيئة والله أعلم وأما بيان ما يصلح جواب جعل الأمر باليد من الالفاظ ومالا يصلح وبيان حكمه اذا وجد فالاصل فيه أن كل ما يصلح من الالفاظ طلاق من الزوج يصلح جوابا من المرأة ومالا فلا الا في لفظ الاختيار خاصة فانه لا يصلح طلاق من الزوج ويصلح جوابا من المرأة في الجملة بخلاف الاصل لان التفويض من الزوج تملك الطلاق منها فاعلمك بنفسه يملك تملكه من غيره ومالا فلا هو الاصل اذا عرف هذا فنقول اذا قالت طلقت نفسي أو أنت نفسي أو حرمت نفسي يكون جوابا لان الزوج لو أنى بهذه الالفاظ كان طلاقا وكذا اذا قالت أنا منك بائن أو أنا عليك حرام لان الزوج لو قال لها أنت مني بائن أو أنت على حرام كان طلاقا وكذا اذا قالت لزوجها أنت مني بائن أو أنت على حرام لان الزوج لو قال لها ذلك كان طلاقا ولو قالت أنا بائن ولم تقل منك أو قالت أنا حرام ولم تقل عليك فهو جواب لان الزوج لو قال لها أنت بائن أو أنت حرام ولم يقل مني وعلى كان طلاقا ولو قالت لزوجها أنت بائن ولم تقل مني أو قالت لزوجها أنت حرام ولم تقل مني على فهو باطل لان الزوج لو قال لها أنا بائن أو أنا حرام لم يكن طلاقا ولو قالت أنا منك طالق فهو جواب لانه لو قال لها أنت طالق مني كان طلاقا وكذا لو قالت لزوجها أنا طالق ولم تقل منك لان الزوج لو قال أنت طالق ولم يقل مني كان طلاقا ولو قالت لزوجها أنت مني طالق لم يكن جوابا لان الزوج لو قال لها أنا منك طالق لم يكن طلاقا عندنا خلافا للشافعي ولو قالت اخترت نفسي كان جوابا وان لم يكن هذا اللفظ من الزوج طلاقا وانه حكم ثبت شرعا بخلاف القياس بالنص واجماع الصحابة رضي الله عنهم على ما ذكرنا ان شاء الله تعالى وأما الواقع بهذه الالفاظ التي تصلح جوابا فطلاق واحد بائن عندنا ان كان التفويض مطلقا عن قرينة الطلاق بان قال لها أمرك بيدك ولم ينو الثلاث اما وقوع الطلقة الواحدة فلا نه ليس في التفويض ما ينفي عن العدد وأما كونها بائنة فلا أن هذه الالفاظ جواب الكناية والكنايات على أصلنا مننيات ولان قوله أمرك بيدك جعل أمرها نفسها بيدها فتصير عند اختيارها نفسها مالكة نفسها وانما تصير مالكة نفسها بالبائن لا بالرجعي وان قرن به ذكر الطلاق بان قال أمرك بيدك في تطليقة فاخترت نفسها فهي واحدة يملك الرجعة لانه فوض اليها الصريح حيث

نص عليه وبه تبين أنه ماملِكها نفسها وانما ماملِكها التطليقة وخيرها بين الفعل والتك عر فنادك بنص كلامه بخلاف ما اذا أطلق لانه لما أطلق فقد ملكها نفسها ولا تملك نفسها الا بالبائن ولو قال امرك بيدك ونوى الثلاث فطلقت نفسها ثلاثا كان ثلاثا لانه جعل أمرها بيد مطلقا فيحتمل الواحد ويحتمل الثلاث فاذا نوى الثلاث فقد نوى ما يحتمله مطلق الامر فصحت نيته وان نوى اثنتين ففي واحدة عند أصحابنا الثلاثة خلافا لفرقة ذكرنا المسئلة فيما تقدم وكذا اذا قالت طلقت نفسي أو اخترت نفسي ولم تذكر الثلاث فهي ثلاث لانه جواب نفوي الثلاث فيكون ثلاثا وكذا اذا قالت ابنت نفسي أو حرمت نفسي وغير ذلك من الالفاظ التي تصلح جوابا ولو قالت طلقت نفسي واحدة أو اخترت نفسي بتطليقة فهي واحدة بانه لما نوى ثلاثا فقد فوض اليها الثلاث وهي أتت بالواحدة فيقع واحدة كما لو قال لها طلقي نفسك ثلاثا فطلقت نفسها واحدة فتكون بانه ماملِكها نفسها ولا تملك نفسها الا بالبائن ولو قالت اخترت نفسي واحدة فهو ثلاث فرق بينه وبين قولها طلقت نفسي واحدة وجه الفرق أن معنى قولها واحدة أي بمرة واحدة وهي عبارة عن توحد فصل الاختيار على وجه لا يحتاج بعده الى اختيار آخر واقطاع العلقه بينهما بالكلية بحيث لا يبقى بينهما أمر بعد ذلك وذلك انما يكون بالثلاث بخلاف قولها طلقت نفسي واحدة لانها جعلت التوحد هناك صفة المختار وهو الطلاق لا صفة فعل الاختيار فهو الفرق بين الفصلين والله أعلم

فصل وأما قوله اختارى فالكلام فيه يقع فياذ كرنا من المواضع في الامر باليد والجواب فيه كالجواب في الامر باليد في جميع ما وصفت لان كل واحدة منهما عليك الطلاق من المرأة وتخييرها بين أن تختار نفسها أو زوجها لا يختلطان الا في شيئين احدهما أن الزوج اذا نوى الثلاث في قوله امرك بيدك يصح وفي قوله اختارى لا يصح نية الثلاث والثاني ان في اختارى لا بد من ذكر النفس في أحد الكلامين اما في نفوي الزوج واما في جواب المرأة بان يقول لها اختارى نفسك فتقول اخترت أو يقول لها اختارى فتقول اخترت نفسي أو ذكر الطلاق في كلام الزوج أو في كلام المرأة بان يقول لها اختارى فتقول اخترت الطلاق أو ذكر ما يدل على الطلاق وهو تكرار التخيير من الزوج بان يقول لها اختارى اختارى فتقول اخترت أو ذكر الاختيار في كلام الزوج أو في كلام المرأة بان يقول لها الزوج اختارى اختيارا فتقول المرأة اخترت اختيارا وانما كان كذلك لان القياس في قوله اختارى أن لا يقع به شيء وان اختارت لانه ليس من الفاظ الطلاق لانه لا ترى ان الزوج لا يملك ايقاع الطلاق بهذا اللفظ فان من قال لامرأته اخترت نفسي لا تطلق فاذا لم يملك ايقاع الطلاق بهذا اللفظ بنفسه فكيف يملك تفويضه الى غيره الا أنه جعل من الفاظ الطلاق شرعا بالكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى يا أيها النبي قل لا زواج لك ان كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها فتعالين أمتعن وأسرحن سراحا جميلا الى قوله أجزأ عظيم أمر الله تعالى نبيه صلى الله عليه وسلم بتخيير نسائه بين اختيار الفراق والبقاء على النكاح والنبي صلى الله عليه وسلم خيرهن على ذلك ولوم تقع الفرقة به لم يكن للامر بالتخيير معنى وروى عن عائشة رضي الله عنها انها قالت لما أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بتخيير أزواجه بدأي فقال يا عائشة اني ذا كرك أمرا فلا عليك أن تعجلي حتى تستأمرى أبويك قالت وقد علم الله تعالى ان أبوي لم يكونا ليأمراني بفرقه قالت فقرأ يا أيها النبي قل لا زواج لك ان كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها فتعالين أمتعن وأسرحن سراحا جميلا الى قوله أجزأ عظيم فقلت أف هذا أستأمر أبوي فاني أريد الله ورسوله والدار الآخرة وفي بعض الروايات فقالت بل أختار الله ورسوله والدار الآخرة وفعل سائر أزواجه مثل ما فعلت فدل انه بوجوب اختيار التفريق والبقاء على النكاح وأما الاجماع فانه روى عن جماعة من الصحابة مثل عمر وعثمان وعلي وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن عمر وجابر وعائشة رضي الله عنهم ان الخيرة اذا اختارت نفسها في مجلسها وقع الطلاق وكذا شبهوا أيضا هذا الخيار بالخيارات الطارئة على النكاح وهو خيار المعتقة وامرأة العنين وتقع الفرقة بذلك الخيار فكذا بهذا وكذا اختلفوا في كيفية الواقع على ما ذكر وذلك دليل أصيل الوقوع اذا الكيفية من باب الصفة والصفة تستدعي

وجود الموصوف ثبت كون هذا اللفظ من الفاظ الطلاق بالشرع فيتبع موردان شرع والشرع ورد به مع قرينة
 القراق نصاً أو دلالة أو قرينة النفس فإن اختيار القراق مضمرة في قوله تعالى إن كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها
 ما يقابله وهو قوله وإن كنتن تردن الله ورسوله فدل على إضمار اختيار القراق كأنه قال إن كنتن تردن الحياة الدنيا
 وزينتها مع اختيار فراق رسول الله صلى الله عليه وسلم فكان ذلك تخييراً لمن بين أن تختزن الحياة الدنيا وزينتها مع
 اختيار فراق رسول الله صلى الله عليه وسلم وبين أن تختزن الله ورسوله والدار الآخرة فكان مختارات للطلاق
 لو اختزن الدنيا أو كان اختيارهن الدنيا وزينتها اختيار القراق رسول الله صلى الله عليه وسلم ان لم يكن معه
 الدنيا وزينتها والصحابة رضي الله عنهم جعلوا للمخيرة المجلس وقالوا إذا اختارت نفسها في مجلسها وقع الطلاق عليها
 فهذا مورد الشرع في هذا اللفظ فيقتصر حكمه على مورد الشرع فإذا قال لها اختاري فقالت اخترت لا يقع به شيء
 لأنه ليس في معنى مورد الشرع فيبقى الأمر فيه على أصل القياس فلا يصلح جواباً ولا أن قوله اختاري معناه اختاري
 إياي أو نفسك فإذا قالت اخترت فلم تأت بالجواب لأنها لم تختتر نفسها ولا زوجها لم يقع فيه شيء وإذا قال لها اختاري
 نفسك فقالت اخترت فهذا جواب لأنها أخرجه مخرج الجواب كقوله اختاري نفسك فينصرف إليها كأنها قالت
 اخترت نفسي وكذا إذا قال لها اختاري فقالت اخترت فهي لما ذكرنا أن معنى قوله اختاري أي اختاري إياي
 أو نفسك وقد اختارت نفسها فقد أتت بالجواب وكذا لو قالت أختار نفسي يكون جواباً باستحساناً والقياس أن لا يكون
 جواباً لأن قوله أختار يحتمل الحال ويحتمل الاستقبال فلا يكون جواباً مع الاحتمال وجه الاستحسان أن صيغة
 أفعل موضوعة للحال وإنما تستعمل للاستقبال بقرينة السين وسوف على ما عرف في موضعه وكذا إذا قال
 اختاري اختاري فقالت اخترت فيكون جواباً وإن لم يوجد ذكر النفس من الجانبين جميعاً لأن تكرار الاختيار
 دليل إرادة اختيار الطلاق لأنه هو الذي يقبل التعدد كأنه قال اختاري الطلاق فينصرف الجواب إليه وكذا إذا قال
 اختاري اختيرة فقالت اخترت اختيرة فهو جواب لأن قوله اختيرة يفيد معنيين أحدهما تأكيد الأمر والثاني
 معنى التوحيد والتفرد بالتقيد بما يوجب التفرد يدل على أنه أراد به التخيير فيما يقبل التعدد وهو الطلاق وإذا قال
 لها اختاري الطلاق فقالت اخترت فهو جواب لأنه فوض إليها اختيار الطلاق نصاً فينصرف الجواب إليه وكذا
 إذا قال لها اختاري فقالت اخترت الطلاق لأن معنى قوله اختاري أي اختاري إياي أو نفسك فإذا قالت اخترت
 الطلاق فقد اختارت نفسها فكان جواباً ولو قال لها اختاري فقالت اخترت أبي وأمي وأهلي والأزواج فقياس
 أن لا يكون جواباً ولا يقع به شيء وفي الاستحسان يكون جواباً وجه القياس أنه ليس في لفظ الزوج ولا في لفظ المرأة
 ما يدل على اختيارها نفسها فلا يصلح جواباً وجه الاستحسان أن في لفظها ما يدل على الطلاق لأن المرأة بعد الطلاق
 تلحق بابو أهلها وتختار الأزواج عادة فكان اختيارها هؤلاء دلالة على اختيارها الطلاق فكانها قالت اخترت
 الطلاق (وأما) الواقع بهذه الألفاظ فإن كان التخيير واحداً ولم يذكر الثلاث في التخيير فلا يقع الاطلاق واحد
 وإن نوى الثلاث في التخيير ويكون بائناً عندنا أن كان التقويض مطلقاً عن قرينة الطلاق وقال الشافعي إذا أراد الزوج
 بالتخيير الطلاق فاخترت نفسها ونوت الطلاق يقع واحدة رجعية وهذا مذهب في الأمر بالبداء أيضاً وقد اختلفت
 الصحابة رضي الله عنهم فيمن خير أمر أنه فاخترت زوجها أو اختارت نفسها قال بعضهم إن اختارت زوجها لا يقع
 شيء وهو قول عمر وعبد الله بن مسعود وأبي الدرداء وزيد بن ثابت رضي الله عنهم وروى عن علي رضي الله عنه
 أنها إذا اختارت زوجها يقع تطليقة رجعية والتراجع قول الأولين لما روى عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت
 خيرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فاخترناه فلم يعد ذلك طلاقاً وعن مسروق عن عائشة رضي الله عنها أنها سألت
 عن الرجل يخير امرأته يكون طلاقاً فقالت خيرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فكان طلاقاً ولأن التخيير إثبات
 الخيار في الفراق والبقاء على النكاح واختيارها زوجها دليل الاعراض عن ترك النكاح والاعراض عن

ترك النكاح استبقاء النكاح فكيف يكون طلاقا ولو اختارت نفسها قال بعضهم هي واحدة بائنة وهو احدى
الرايتين عن علي وقال بعضهم هي واحدة رجعية وقال زيد بن ثابت رضي الله عنه اذا اختارت نفسها فهو
ثلاث والترجيح لقول من يقول يقع بائنا لا رجعيا ولا نائنا أما وقوع البائن فلان الزوج خيرها بين ان تختار نفسها
لنفسها وبين ان تختار نفسها لزوجها فاذا اختارت نفسها لنفسها لو كان الواقع رجعيا لم يكن اختيارها نفسها
لنفسها بل لزوجها ان زوجها ان راجعها شاءت أو أبت وأما عدم وقوع الثلاث وان وجدت نية الثلاث في التخيير
فلما ذكرنا ان القياس ان لا يقع بالا اختيار شي لا نه ليس من ألفاظ الطلاق وانما جعل طلاقا بالشرع ضرورة صحة
التخيير وحق الضرورة بصير مقضيا بالواحدة البائنة وان كان التفويض مقر وبذكر الطلاق بان قال لها
اختاري الطلاق فقالت اخترت الطلاق فهي واحدة رجعية لا نه لما صرح بالطلاق فقد خيرها بين نفسها بتطبيقه
رجعية وبين رد التولية كما في قوله أمرك بذلك فان ذكر الثلاث في التخيير بان قال لها اختاري ثلاثا فقالت
اخترت يقع الثلاث لان النصيب على الثلاث دليل ارادة اختيار الطلاق لا نه هو الذي يتعدد فقوله اخترت
ينصرف اليه فيقع الثلاث ولو كرر التخيير بان قال لها اختاري اختاري ونوى بكل واحدة منهما الطلاق فقالت
اخترت يقع ثنتان لان كل واحدة منهما تخيير تام بنفسه لوجود ركنه وشروطه وهو النية والثاني لا يصلح تفسير الاول
لان الشيء لا يفسر بنفسه ولا يصلح جوابا أيضا ولا علة ولا حكما للاول فيكون كلاما مبتدأ والتكرار دليل ارادة
الطلاق فقوله اخترت يكون جوابا لهما جميعا والواقع بكل واحد منهما طلاق بائن فيقع تطليقتان بائنتان وكذلك اذا
ذكر الثاني بحرف الصلة بان قال لها اختاري واختاري أو قال اختاري فاختاري لان الواو والقاء من حرف
المطفف الا ان القاء قد تدكر في موضع العلة وقد تدكر في موضع الحكم كما يقال ابشر فقد أتاك القوت ويقال قد
أتاك القوت فابشر لكن ههنا لا تصلح علة ولا حكما فتكون للمطفف والمعطوف غير المعطوف عليه هو الاصل ولو قال
لها اختاري اختاري اختاري أو قال اختاري واختاري واختاري أو قال اختاري فاختاري فاختاري فقالت
اخترت فهي ثلاث لما قلنا ولو قال لها اختاري اختاري اختاري فقالت اخترت الاولى أو الوسطى أو الاخرى فهو
ثلاث في قول أبي حنيفة وعندهما يقع واحدة وجه قولهما انها ما وقعت الا واحدة فلا يقع الا واحدة لان الوقوع
باختيارها ولم يوجد منها الا اختيار واحدة فلا تقع به الزيادة على الواحدة كما لو قال لها اختاري ثلاثا فقالت اخترت
واحدة ولا في حنيفة ان الزوج ملك الثلاث جملة والثلاث جملة ليس فيها أولى ولا وسطى ولا أخيرة فقوله
اخترت الاولى أو الوسطى أو الاخرى يكون لغوا فيبطل تعيينها ويبقى قوله اخترت وانه يصلح جواب الكل وعلى
هذا الخلاف اذا قال لها اختاري واختاري واختاري أو قال لها اختاري فاختاري فاختاري فقالت اخترت
الاولى أو الوسطى أو الاخرى ولو قال لها اختاري اختاري اختاري أو ذكر التخييرين بحرف الواو أو بحرف
القاء فقالت قد اخترت اختيرة فهو ثلاث في قولهم جميعا لان معناه اخترت الكل مرة فيقع الثلاث وان لم يوجد ذكر
النفس من الجانبين جميعا لما ذكرنا ان التكرار من الزوج دليل ارادة اختيار الطلاق وكذا اذا قالت اخترت
الاختيارية أو قالت اخترت مرة أو مرة أو بدفعة أو بدفعة أو بواحدة فهو ثلاث لما قلنا ولو قالت قد طلقت نفسي
واحدة أو اخترت نفسي بتطبيقه فهي واحدة بائنة لما ذكرنا في الامر باليد ولو قال لها اختاري اختاري اختاري
بألف درهم فقالت اخترت الاولى أو الوسطى أو الاخرى فهو ثلاث وعليها ألف درهم في قول أبي حنيفة وعند أبي
يوسف ومحمد لا يقع الا واحدة غير انها ان اختارت نفسها بالاخرى كانت تطليقة واحدة وعليها ألف درهم وان
اختارت نفسها بالاولى أو بالوسطى كانت واحدة ولا شيء عليها والا صل عند أبي حنيفة ان تعيين الاولى
أو الوسطى أو الاخرى لغوا لانه ملك الثلاث جملة والثلاث المملوكة جملة ليس لها أولى ولا وسطى ولا
أخيرة فكان التعيين ههنا لغوا فيبطل التعيين ويبقى قولها اخترت ولو قالت اخترت طلقت ثلاثا وعليها ألف كذا

هذا الأصل عندهما ان اختيار الاولى أو الوسطى أو الاخيرة صحيح ولا يقع الا واحدة غير انهما يقولان لا يلزمها
الالف الا اذا اختارت الاخيرة لان كل واحد من التخييرات تخيير على حدة لانه كلام تام بنفسه ولم يدكر معه
حرف الجمع فيجعل الكل كلاما واحدا فبقى كل واحد منهما تخييرا تاما بنفسه فيعطى لكل واحد منهما حكم نفسه
والبدل لم يدكر الا في التخيير الاخير فلا يجب الا باختيار الاخيرة ولو دكر حرف الواو أو حرف الفاء فقال اختاري
واختاري واختاري بالف درهم أو قال اختاري فاختاري بالف درهم فقالت اخترت الاولى أو
الوسطى أو الاخيرة فعند أبي حنيفة لا يختلف الجواب فطلق ثلاثا وعليها ألف درهم لما ذكرنا وعندهما لا يقع الطلاق
في هذه الصورة لانه لما جمع بين التخييرات الثلاث بحرف الجمع جعل الكل كلاما واحدا وقد أمرها أن تحرم نفسها
عليه بالف درهم فلا تلك التحريم بأقل من ذلك كما اذا قال لها طلق نفسك ثلاثا بالف درهم فطلقت نفسها واحدة انه
لا يقع شيء لما قلنا كذا هذا والله أعلم بالصواب

فصل وأما قوله أنت طالق ان شئت فهو مثل قوله اختاري في جميع ما وصفنا لأن كل واحد منهما تملك
الطلاق الا ان الطلاق ههنا رجعي وههنا بائن لان المقوض ههنا صريح وههنا كناية وكذا اذا قال لها أنت طالق ان
أحببت أو رضىت أو هويت أو أردت لانه علق الطلاق بفعل من أفعال القلب فكان مثل قوله ان شئت وكذا اذا
قال لها أنت طالق حيث شئت أو أين شئت أو أينما شئت أو حيثما شئت فهو مثل قوله ان شئت لان حيث وأين
اسم مكان وما وصلة فهما ولا تعلق للطلاق بالمكان فيلغوز كرها لعدم الفائدة و يبقى ذكر المشيئة فصار كانه قال لها
أنت طالق ان شئت وكذا اذا قال لها أنت طالق كم شئت أو ماشئت غير ان لها ان تطلق نفسها في المجلس ماشاءت
واحدة أو اثنتين أو ثلاثا لان كلمة كم للقدر وقدر الطلاق هو العدد والعدد هو الواقع وكذا كلمة في مثل هذا الموضع
تذكر لبيان القدر يقال كل من طامع ماشئت أى القدر الذى شئت ولو قال لها أنت طالق اذا شئت أو اذا ماشئت
أو متى شئت أو متى ماشئت فلها ان تطلق نفسها فى أى وقت شاءت في المجلس أو بعده وبعد القيام عنه لاسر وليس
لها أن تطلق نفسها الا واحدة لانه ليس في هذه الالفاظ ما يدل على التكرار على ما مر بخلاف قوله أنت طالق كلما
شئت فان لها أن تطلق نفسها مرة بعد أخرى حتى تطلق نفسها ثلاثا لان المعلق بالمشيئة وان كان واحدا وهو الثابت
مقتضى قوله أنت طالق وهو الطلاق لكنه علق المشيئة بكلمة كلما وانها تقتضى تكرار الافعال فيتكرر المعلق
بتكرار الشرط واذا وقع الثلاث عند المشيئة المتكررة يبطل التعليق عند أصحابنا الثلاثة خلافا لفرق حتى لو تزوجت
بزوج آخر ثم عادت الى الزوج الاول فطلقت نفسها لا يقع شيء وليس لها ان تطلق نفسها ثلاثا فى كلمة واحدة
لما ذكرنا فيما تقدم ولان المعلق بكل مشيئة والمقوض اليها تطلق واحدة وهى البائنة مقتضى قوله أنت طالق فلا تلك
الثلاث ولو قال أنت طالق كيف شئت طلقت للحال تطلق واحدة بقوله أنت طالق فى قول أبى حنيفة وعند أبى
يوسف ومحمد لا يقع عليها شيء ما لم تشأ والحاصل ان عند أبى حنيفة فى قوله أنت طالق كيف شئت لا يتعلق أصل
الطلاق بالمشيئة بل المعلق بالمشيئة صفة الواقع وتنقيد مشيئتها بالمجلس وعندهما تعلق بالأصل والوصف بالمشيئة
وتنقيد مشيئتها بالمجلس وجه قوله ما ان الكيفية من باب الصفة وقد علق الوصف بالمشيئة وتعلق الوصف بالمشيئة
تعلق الأصل بالمشيئة لاستحالة وجود الصفة بدون الموصوف واذا تعلق أصل الطلاق بالمشيئة لا ينزل ما لم توجد
المشيئة ولا أبى حنيفة ان الزوج بقوله أنت طالق كيف شئت أوقع أصل الطلاق للحال وقوض تكييف الواقع الى
مشيئتها لان الكيفية للموجود لا للمعدوم اذا المعدوم لا يحتمل الكيفية فلا بد من وجود أصل الطلاق لتخييرها فى
الكيفية ولهذا قال بعض المحققين فى تعليل المسئلة لا أبى حنيفة ان الزوج كيف المعدوم والمعدوم لا يكفى فلا بد من
الوجود ومن ضرورة الوجود الوقوع ثم اذا شاءت فى مجلسها فان لم ينو الزوج البينة ولا الثلاث فشاءت واحدة بائنة
أو ثلاثا كان ماشاءت لان الزوج وقوض الكيفية اليها فان نوى الزوج البينة أو الثلاث فاذا وافقت مشيئتها بنية

الزوج بان قالت في مجلسها شئت واحدة بائنة أو ثلاثا وقال الزوج ذلك نويت فهي واحدة بائنة أو ثلاثا لان الزوج لو لم تكن منه نية فقالت شئت واحدة بائنة أو ثلاثا كان الواقع ماشاءت فاذا واقت مشيئتها نية الزوج أولى وان خالفت مشيئتها نية الزوج بان قالت شئت ثلاثا وقال الزوج نويت واحدة لا يقع بهذه المشيئة شيء آخر في قول أبي حنيفة سوى تلك الواحدة الواقعة بقوله أنت طالق الا اذا قالت شئت واحدة نية فتصير تلك الطلقة ثانية لما قلنا وعندهما يقع واحدة بمشيئتها بناء على أن المذهب عند أبي حنيفة أنه اذا قال لها طلقى نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلاثا لا يقع شيء وعندهما يقع واحدة وسند كراصل المسئلة في موضعهم ان شاء الله تعالى ولو قالت شئت واحدة وقال الزوج نويت الثلاث لا يقع بهذه المشيئة شيء في قولهم جميعا لان المذهب عندهم أنه اذا قال لها طلقى نفسك ثلاثا ان شئت فطلقت نفسها واحدة لا يقع شيء لما ذكرنا في الفصل الذي يليه الا ان عند أبي حنيفة قد وقعت طلقة واحدة بقوله أنت طالق حال وجوده وان نشأ المرأة شيئا حتى قامت من مجلسها ولانية للزوج أو نوى واحدة فهي واحدة بملك الرجعة في قول أبي حنيفة لأنها أقل وهي متيقن بها وعندهما لا يقع شيء وان شاءت لخروج الامر عن يدها ولو قال لها أنت طالق ان شئت فقالت شئت ان كان كذا فان علق بشئ موجود نحو ما اذا قالت ان كان هذا اليلأ ونهارا وان كان هذا أبي أو أمي أو زوجي ونحو ذلك يقع الطلاق لان هذا تعليق بشرط كائن والتعليق بشرط كائن تنجز وان علق بشئ غير موجود فقالت شئت ان شاء فلان يخرج الامر من يدها حتى لا يقع شيء وان شاء فلان لانه فوض اليها التنجز وهي أبت بالتعليق والتنجز غير التعليق لان التنجز تطبيق والتعليق بمن فم تأت بما فوض اليها وأعرضت عنه لا شغلها بغيره فيبطل التفويض ولو قال لها أنت طالق ان شاء فلان يتقيد بمجلس علم فلان فان شاء في مجلس علمه وقع الطلاق وكذلك اذا كان غائبا وبلغه الخبر يقتصر على مجلس علمه لان هذا تملك الطلاق فيتقيد بالمجلس بخلاف ما اذا قال لها أنت طالق ان دخل فلان الدار أنه يقع الطلاق اذا وجد الشرط في أى وقت وجد ولا يتقيد بالمجلس لان ذلك تعليق الطلاق بالشرط والتعليق لا يتقيد بالمجلس لان معناه ايقاع الطلاق في زمان ما بعد الشرط فيقف الوقوع على وقت وجود الشرط في أى وقت وجد فيع الله عز وجل أعلم

فصل وأما قوله طلق نفسك فهو تملك عندنا سواء قيدته بالمشيئة أولا ولا يقتصر على المجلس كقوله أنت طالق ان شئت وعند الشافعي هو توكيل ولا يقتصر على المجلس قيده بالمشيئة أو لم يقيد وأجمعوا على أن قوله لا اجنبي طلق امرأتى توكيل ولا يتقيد بالمجلس وهو فصل التوكيل فان قيده بالمشيئة بان قال له طلق امرأتى ان شئت فهذا تملك عند أصحابنا الثلاثة وعند زفر هو توكيل فوق الخلف في موضعين أما الكلام مع الشافعي فوجه قوله أنه لو أضاف الامر بالتطبيق الى الاجنبي ولم يقيد بالمشيئة كان توكيلا بالاجماع فكذا اذا أضافه الى المرأة ولم يقيد بالمشيئة لانه لم يختلف الا الشخص والصيغة لا يختلف باختلاف الشخص وكذا اذا قيد بالمشيئة لان التقيد بالمشيئة والسكرت عنه بمنزلة واحدة لانها تطلق نفسها بمشيئتها واختيارها اذ هي غير مضطرة في ذلك فكان ذكر المشيئة لغوا فكان ملحقا بالعدم فيبقى قوله طلق نفسك وانته توكيل لما ذكرنا فلا يتقيد بالمجلس كما في الاجنبي ولنا لبيان ان قوله لامرأته طلق نفسك تملك وجوه ثلاثة أحدها ان المتصرف عن ملك هو الذي يتصرف برأيه وتديره واختياره والمرأة بهذه الصفة فكانت متصرفة عن ملك فكان تفويض التطبيق اليها تملك بخلاف الاجنبي لان ثمة الرأي والتدبير للزوج والاختيار له فكان اضافة الامر اليه توكيلا لا تملك والثاني أن المتصرف عن ملك هو الذي يتصرف لنفسه والمتصرف عن توكيل هو الذي يتصرف لغيره والمرأة عاملة لنفسها لانها بالتطبيق ترفع قيد الغير عن نفسها فكانت متصرفة عن ملك فأما الاجنبي فانه عامل لغيره لا لنفسه لان منفعة عمله عائدة الى غيره فكان متصرفا عن توكيل وامر لا عن ملك والثالث أن قوله لامرأته طلق نفسك لا يمكن ان يجعل توكيلا لان الانسان لا يصلح أن يكون وكيل في حق نفسه فلم يمكن ان يجعل وكيل في حق تطبيق نفسها ويمكن ان يجعل مالكة للطلاق بملك الزوج فتعين حمله على

التملك بخلاف الاجنبي لانه بالتطبيق يتصرف في حق الغير والانسان يصلح وكيل في حق غيره والله الموفق
 وأما الكلام مع زفر فوجه قوله انه لو أطلق الكلام لكان توكيلا فكذا اذا قيدته بالمشيئة الامر أن القيد فيه
 والاطلاق على السواء لانه اذا أطلق طلق عن مشيئة ولا محالة لكونه مختارا في التطبيق غير مضطر فيه ولنا وجه الفرق
 بين المطلق والمقيد وهو ان الاجنبي في المطلق يتصرف برأى الغير وتدبيره ومشيتته فكان توكيلا لا تملكيا وأما في
 المقيد فاما يتصرف عن رأى نفسه وتدبير نفسه ومشيتته وهذا معنى المالكية وهو التصرف عن مشيتته وهذا فرق
 واضح بحمد الله تعالى (وأما) قوله القيد بالمشيئة وعدمه سواء لانه متى طلق طلق عن مشيئة فمضى عنهم سواء
 وانه متى طلق طلق عن مشيئة فان المشيئة تذكر ويراد بها اختيار الفعل وتركه وهو المعنى الذي ينفي الغلبة والاضطرار
 وهو المعنى قولنا المعاصي بمشيئة الله تعالى فان الله تعالى جولى تخليق أفعال العباد والله تعالى غير مغلوب ولا مضطر
 في فعله وهو التخليق بل هو مختار وتدكر ويراد بها اختيار الاثر يقال ان شئت فعلت كذا وان شئت لم افعل
 أى ان شئت آثرت الفعل وان شئت آثرت الترك على الفعل وهو المعنى من قولنا المكروه ليس بمختار والمراد
 من المشيئة المذكورة ههنا هو اختيار الاثر لا اختيار الفعل وتركه لانه لو حملناه عليه لكلامه ولو حملناه على
 اختيار الاثر لم يبلغ وصيانة كلام العاقل عن اللغو واجب عند الامكان واختيار الاثر في التملك لافي التوكيل
 لما ذكرنا ان الوكيل يعمل عن رأى الموكل وتدبيره وانما يستعير منه العبارة فقط فكان الاثر من الموكل لا من الوكيل
 وأما المملك فاما يعمل برأى نفسه وتدبيره واثره لا بالمملك فكان القيد بالمشيئة مفيدا والا صل أن التوكيل لغة
 هو الاتابة والتفويض هو التسليم بالكلية لذلك سمي مشايخنا الاول توكيلا والثاني تفويضا واذ ثبت ان المقيد
 بالمشيئة تملك والمطلق توكيل والتمليك يقتصر على المجلس لما ذكرنا ان المملك انما يملك بشرط الجواب في
 المجلس لانه انما يملك بالخطاب وكل مخلوق خاطب غيره يطلب جواب خطابه في المجلس فلا يملك نهيته عنه لما مر ثم
 التوكيل لا يقتصر على المجلس لان الوكيل لا يمكنه القيام بما وكل به بتحصيله في المجلس ظاهر او غالب لان التوكيل في
 الغالب يكون شئ لا يحضره الموكل وفعل في حال غيبته لانه اذا كان حاضرا يستغنى بعبارة نفسه عن استعارة عبارة
 غيره فلو قيد التوكيل بالمجلس لخلا عن العاقبة الحميدة فيكون سفها وملك نهيته عنه لانه وكيله فيملك عزله ولو اراد بقوله
 طلق نفسك ثلاثا فقد صار الثلاث بيدها لان معنى قوله اياها طلق نفسك أى حصلى طلاقا والمصدر محتمل
 الخصوص والعوم لانه اسم جنس فاذا نوى به الثلاث فقد نوى ما يحتمله كلامه فصحت نيته ولو اراد به التنتين
 لا يصح لان لفظ المصدر لفظ وحدان والاثان عدد لا توحد فيه أصلا على ما بينا فها تقدم وان لم يكن لهنية تنصرف
 الى الواحد لانه متيقن به ولان الامر المطلق بالفعل في الشاهد يصرف الى ما هو المقصود من ذلك الفعل في المتعارف
 ألا ترى أن من قال لغلامه اسق هذه الارض وكانت الارض لا تصلح للزراعة الا بثلاث مرات صار أمورا
 به وان كانت تصلح بالسقي مرة واحدة صار أمورا به ومن قال لغلامه اضرب هذا الذي استخف بي بنصرف
 الى ضرب شيع به التأديب عادة ويحصل به المقصود وهو الا تزجر ومن أصابت به نجاسة فقال لجارية اغسله
 لا تصير مؤتمرا لا بغسل محصل للمقصود وهو طهارة الثوب دل ان الامر المطلق في الشاهد ينصرف الى ما هو
 المقصود من الفعل في المتعارف والعرف والمقصود في قوله لا مر أنه طلق نفسك مختلف فقد يقصد به الطلاق المبطل
 للملك وقد يقصد به الطلاق المبطل لحل الحلية سد الباب التدارك فأى ذلك نوى انصرف اليه ثم اذا جئت نية
 الثلاث فان طلقت نفسها ثلاثا أو اثنتين أو واحدة وقع لان الزوج ما كمل الثلاث ومالك الثلاث لانه يقع الثلاث
 أو الاثنتين أو الواحدة كالزوج سواء بخلاف ما اذا قال لها أنت طالق ان شئت أو أردت أو رضيت أو اذا شئت أو
 متى شئت أو متى ما شئت أو اين شئت أو حيث شئت ونحو ذلك ونوى الثلاث انه لا يصح لما مر ان قوله أنت طالق
 صفة للمرأة وانما ثبت الطلاق اقتضاء ضرورة حجة التسمية بكونها طالقا ولا ضرورة في قبول نية الثلاث فلا

يثبت في حقه ولو قال لها طلقى فسك ثلاثا فطلقت نفسها واحدة فهي واحدة في قولهم جميعا لان الزوج ملكها الثلاث
ومالك الثلاث اذا وقع واحدة تقع كالزوج وهذا لان ملكها الثلاث فقد ملكها الواحدة لانها بعض الثلاث
وبعض المملوك يكون مملوكا ولو قال لها طلقى فسك واحدة فطلقت نفسها ثلاثا لم تقع شي في قول أبي حنيفة وقال
أبو يوسف ومحمد يقع واحدة وجه قولهما انها أتت بما فوض الزوج اليها وزادت على القدر المقوض فيقع القدر
المقوض وتلغو الزيادة كما لو قال لها طلقى فسك واحدة فقالت طلقى فسكى واحدة واحدة واحدة واحدة انه يقع واحدة
وتلغو الزيادة كذا هذا وكذا لو قال لها طلقى فسك فقالت أبت فسكى تقع واحدة رجعية وتلغو صفة اليبوسة لما
قلنا كذا هذا ولا يبي حنيفة وجوه من الفتية أحدها انه لو وقعت الواحدة اما ان تقع بطريق الاصاله المقصودا أو
ضمنا أو ضرورة وقوع الثلاث لا سبيل الى الاول لانه لم يوجد ايقاع الواحدة بطريق الاصاله لانعدام لفظ
الواحدة ووجود لفظ آخر وكذا لم يوجد وقت وقوع الواحدة بطريق الاصاله لان ذلك عند قولها فسكى وسكونها
عليه ووقت وقوعها مع الثلاث عند قولها ثلاثا ولا وجه للثاني لانها لم تملك الثلاث اذا الزوج لم يملكها الثلاث فلا
تملك ايقاع الثلاث فلا يقع الثلاث فلا تقع الواحدة ضمنا لوقوع الثلاث فتعذر القول بالوقوع أصلا بخلاف ما اذا
قال لها طلقى فسك ثلاثا فطلقت نفسها واحدة لان هناك ملكها الثلاث فلك ايقاع الثلاث ومالك ايقاع الثلاث
يملك ايقاع الواحدة لان بعض المملوك مملوك ومهنا بخلافه لا يملك ايقاع الثلاث فلك ايقاع الثلاث ومالك ايقاع الثلاث
طلقت فسكى واحدة واحدة واحدة لان ثم أوقعت الواحدة بطريق الاصاله لوجود لفظ الواحدة وقت وقوعها
بطريق الاصاله فوقعت واحدة بطريق الاصاله ثم اشتغلت بغيرها وهو غير مملوك لها فلغاو بخلاف ما اذا قال لها
طلقى فسك فقالت قد أبت فسكى لان هناك أوقعت ما فوض اليها بطريق الاصاله لان الابانة من ألفاظ الطلاق
لغة على ما نذكر الانها زادت على القدر المقوض صفة اليبوسة فلت وتبقى أصل الطلاق والثاني ان المرأة بقولها
طلقت فسكى ثلاثا أعرضت عما فوض الزوج اليها فيبطل التفويض ويخرج الامر من يدها كما اذا اشتغلت بأمر
آخر أو قامت عن مجلسها ودلالة انها أعرضت عما فوض اليها انه فوض اليها الواحدة وهي أتت بالثلاث والواحدة
من الثلاث ان لم تكن غير الثلاث ولان الثلاث غير الواحدة ذاتا لان الواحدة منها والشي لا يكون غير نفسه لكنها
غير الواحدة لفظا وحكما ووقتا (أما) اللفظ فان لفظ الواحدة غير لفظ الثلاث وكذا حكمها غير حكم الثلاث
وأما الوقت فان وقت وقوع الواحدة غير وقت وقوع الثلاث لان الواحدة تقع عند قولها طلقى فسكى والثلاث
تقع عند قولها ثلاثا لانهما تقدمان العدد وهو الواقع على معنى انه متى اقترن بذكر الطلاق ذكر عدد لا يقع الطلاق
قبل ذكر العدد ويقف أول الكلام على آخره فصارت المرأة باشتغالها بذكر الثلاث لفظا معرضة عن الواحدة
لفظا وحكما ووقت وقوع الطلاق لصيرورتها مشغلة بغير ما ملكت تاركة للمملوك والاشتغال بغير المملوك دليل
الاعراض عما ملكت والاعراض عن ما ملكت بوجوب بطلان التمليك وخروج الامر عن يدها بخلاف ما اذا قال
لها طلقى فسك ثلاثا فطلقت نفسها واحدة لان هناك ما أعرضت عما فوض اليها لانه فوض اليها الثلاث وهو يرض
الثلاث فهو يرض الواحدة لان التفويض تمليك وتمليك الثلاث تمليك الواحدة لانها من أجزاء الثلاث وجزء المملوك
مملوك فلم يصير باشتغالها بالواحدة مشغلة بغير ما ملكت ولا تاركة للمملوك فاما تمليك الجزء فلا يكون تمليك الكل
فاقرقا والثالث ان الزوج لم يملكها الا الواحدة المنفردة وما أتت بالواحدة المنفردة فلم تأت بما ملكها الزوج فلا يقع
شي كما لو قال لها طلقى فسك فاعتقت عبده ولا شك ان الزوج لم يملكها الا الواحدة المنفردة لانه نص على التوحد
والتوحد بني عن التفرد في اللغة فكان المقوض اليها طلاقا واحدة منفردة عن غيرها وهي وان أتت بالواحدة باتيانها
بالثلاث فما أتت بالواحدة المنفردة لانها أتت بثلاث مجتمعة والثلاث المجتمعة لا يوجد فيها واحدة منفردة لما فيه
من الاستحالة لتضاد بين الاجتماع والافتراق فلم تأت بما فوض اليها فلا يقع شي بخلاف ما اذا قال لها طلقى فسك ثلاثا

فطلقت نفسها واحدة لان هناك أنت بما فوض اليها الكهنازادت على القدر المقوض لانه فوض اليها الثلاث مطلقا
عن صفة الاجتماع والافتراق ألا ترى انها لو طلقت نفسها ثلاثا متفرقة وقعت كالمطلقة نفسها ثلاثا مجتمععة ولو كان
المقوض اليها الثلاث المجتمععة لما ملكك ايما ع الثلاث المتفرقة فاذا صارت الثلاث مطلقا مملوكة لها مجتمععة كانت
أو منفردة صارت كل واحدة من الطلقات الثلاث مملوكة لها منفردة كانت أو مجتمععة فاذا طلقت نفسها واحدة فقد
أنت بالمملوك ضرورة وهو الجواب عما اذا قال لها طلق نفسك واحدة فقالت طلقت نفسي واحدة واحدة
واحدة انه يقع واحدة لانها أنت بالمقوض وزيادة فيقع القدر المقوض وتلغوا زيادة وهنأما أنت بالمقوض اليها
أصلا ورأسا فمما الفرق ولا يلزم ما اذا قال لها طلق نفسك فقالت أنت نفسي لان هناك أيضا أنت بالمقوض
اليها وزيادة لان الزوج فوض اليها أصل الطلاق وهي أنت بالأصل والوصف لان الابانة من ألقاظ الطلاق على ما
نذكر فلما الوصف وهو وصف الينونة وبقي الأصل وهو صريح الطلاق فتقع واحدة رجعية وذكر القدوري
عن أبي يوسف في هذه المسئلة ان قياس قول أبي حنيفة أن لا يقع شيء على هذا الخلاف الذي ذكرنا ما اذا قال
لها طلق نفسك واحدة ان شئت فطلعت نفسها ثلاثا ولو قال لها طلق نفسك ثلاثا ان شئت فطلعت نفسها
واحدة أو اثنين لا يقع شيء في قولهم جميعا لانه ملكها الثلاث بشرط مشيتها الثلاث فاذا شاءت مادون الثلاث
لم تملك الثلاث لوجود بعض شرط الملك والحكم المعلق بشرط لا يثبت عند وجود بعض الشرط ولو قال لها
طلق نفسك من ثلاث ما شئت فلها أن تطلق نفسها واحدة وتنتين وليس لها أن تطلق نفسها ثلاثا في قول أبي
حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد تطلق نفسها ثلاثا ان شاءت وجهه قوله ان كلمة من في مثل هذا الموضع
تذكر لبيان الجنس فان من قال لغيره كل من هذا الرغيف ما شئت كان له أن يأكل كل الرغيف ولا يبي حنيفة
ان كلمة ما كلمة عامة وكلمة من للتبعض حقيقة فلا بد من اعتبار المعنيين جميعا وذلك في أن يصير المقوض
اليها من الثلاث بعض له عموم وذلك اثنان فتملك ما فوض اليها وهو الثنتان وفي مسئلة الرغيف صرفت كلمة من عن
حقيقتها الى الجنس بدلالة الحال وهو أن الأصل في الطعام هو السماح دون الشح خصوصاً في حق من قدم اليه ولو
قال لها طلق نفسك ان شئت فقالت شئت لا يقع الطلاق ولو قال لها أنت طالق ان شئت يقع لان في الفصل
الاول أسرها بالتطليق فإلم تطلق لا يقع الطلاق ومشية التطليق لا تكون تطليقا وفي الفصل الثاني علق طلاقها
بمشيتها وقد شاءت ولو قال لها طلق نفسك فقالت أنت نفسي طلعت واحدة تملك الرجعة وان قالت قد اخترت
نفسى لم تطلق ووجه الفرق ان قولها أنت نفسي من ألقاظ الطلاق لان الابانة قطع الوصلة لغة والطلاق رفع القيد لغة الا
أن عمل صريح الطلاق يتأخر شرعا في المدخول بها الى ما بعد انقضائها العدة فكان بين اللفظين موافقة من حيث
الأصل فاذا قالت أنت نفسي فقد أنت بالأصل وزادت صفة الينونة فتلغوا الصفة ويبقى الأصل بخلاف قولها
اخترت لان الاختيار ليس من ألقاظ الطلاق لغة بدليل انه لو قال لأمر أنه اخترتك أو قال اخترت نفسي لا يقع
الطلاق وكذا اذا قالت المرأة طلقت نفسي أو أنت نفسي وقف على اجازة الزوج ولو قالت اخترت نفسي لا يقع على
اجازته بل يبطل الا انه جعل من ألقاظ الطلاق شرعا بالنص واجماع الصحابة رضي الله عنهم عند خروجه جوابا
للتخيير وما في معناه وهو الا امر بالسيد فلا يكون جوابا في غيره فيلغو وحكي القدوري قول أبي يوسف فقال قال أبو
يوسف اذا قال لها طلق نفسك فقالت أنت نفسي لا يقع شيء على قياس قول أبي حنيفة ووقع عندهما تطليقة رجعية
كأنها قالت أنت نفسي بتطليقة ولم يذكر خلاف أبي حنيفة في الجامع الصغير ووجه الفرق ان بين هذه المسئلة وبين
قوله طلق نفسك واحدة على نحو ما بينا ولو قال لها طلق نفسك تطليقة رجعية فطلعت نفسها باثنا أو قال لها
طلق نفسك تطليقة باثنة فطلعت رجعية يقع ما أمر به الزوج لا ما أنت به لانها انما تملك تطليق نفسها بتملك
الزوج لها فتلك ما ملكها الزوج وما أنت به موافق لما ملكها الزوج من حيث الأصل لان كل واحد منهما

من ألقاظ الطلاق وإنما خالفه من حيث الوصف فاذا وقع الاصل استتبع الوصف المملك فيقع ما فوض اليها والله
الموفق للصواب
فصل وأما الرسالة فهي أن يبعث الزوج طلاق امرأته الغائبة على يد إنسان فيذهب الرسول اليها ويبلغها
الرسالة على وجهها فيقع عليها الطلاق لأن الرسول ينقل كلام المرسل فكان كلامه ككلامه والله الموفق ومنها
عدم الشك من الزوج في الطلاق وهو شرط الحكم بوقوع الطلاق حتى لو شك فيه لا يحكم بوقوعه حتى لا يجب عليه
أن يعزل امرأته لأن النكاح كان ناجا يبين ووقع الشك في زواله بالطلاق فلا يحكم بزواله بالشك كحياة المفقوداتها لما
كانت ثابتة ووقع الشك في زوالها لا يحكم بزوالها بالشك حتى لا يورث ماله ولا يرث هو أيضا من أقراره والاصل في
تتابع الشك قوله تعالى ولا تهف ما ليس لك به علم وقوله عليه الصلاة والسلام لما سئل عن الرجل يخيل اليه
أنه يبعد الشيء في الصلاة لا ينصرف حتى يسمع صوتا أو يحذر بحاجته اليقين وألغى الشك ثم شك الزوج لا يخلو
أن وقع في أصل التطلق أطلقها أم لا وأما ان وقع في عدد الطلاق وقدره أنه طلقها واحدة أو اثنتين أو ثلاثا أو صفة
الطلاق أنه طلقها رجعية أو بائنة فان وقع في أصل الطلاق لا يحكم بوقوعه لما قلنا وان وقع في القدر يحكم بالأقل لأنه
متيقن به وفي الزيادة شبهك وان وقع في وصفه يحكم بالرجعية لأنها أضعف الطلاقين فكانت متيقنا بها
فصل وأما الذي يرجع الى المرأة فيها المملك أو علقته من علاقته فلا يصح الطلاق الا في المملك أو في علقته من
غلائق المملك وهي عدة الطلاق أو مضافا الى المملك وجملة الكلام فيه أن الطلاق لا يخلو اما أن يكون تنجيزا واما أن
يكون تعليقا بشرط واما أن يكون اضافة الى وقت أما التنجيز في غير المملك والعدة باطل بان قال لامرأة أجنبية أنت
طالق أو طلقك لأنه ابطال الحل ورفع القيد ولا حل ولا قيد في الأجنبية فلا يتصور ابطاله ورفعها وقد قال النبي صلى
الله عليه وسلم لا طلاق قبل النكاح وان كانت منكوبة الغير وقف على اجازته عندنا خلافا للشافعي والمسئلة تأتي في
كتاب البيوع وأما التعليق بشرط فنوعان تعليق في المملك وتعليق بالمملك والتعليق في المملك نوعان حقيقي وحكي أما
الحقيقي فتحوان يقول لامرأته ان دخلت هذه الدار فانت طالق أو ان كلمت فلانا أو ان قدم فلان ونحو ذلك وانه
صحيح بلا خلاف لأن المملك موجود في الحال فالظاهر بقاؤه الى وقت وجود الشرط فكان الجزاء غالب الوجود
عند وجود الشرط فيحصل ما هو المقصود من المكين وهو التمسك على الامتناع من تحصيل الشرط فصحت المكين
ثم اذا وجد الشرط والمرأة في ملكه أو في العدة يقع الطلاق والا فلا يقع الطلاق ولكن تنحل المكين الى جزاء حتى
انه لو قال لامرأته ان دخلت هذه الدار فانت طالق فدخلت الدار وهي في ملكه طلقت وكذا اذا أبتاه قبل دخول
الدار فدخلت الدار وهي في العدة عندنا لان المبانة ياحقها صريح الطلاق عندنا وان أبتاه قبل دخول الدار واقتضت
عندها ثم دخلت الدار لا يقع الطلاق لعدم المملك والعدة ولكن تبطل المكين حتى لو تزوجها ثانيا ودخلت الدار لا يقع
شيء لأن التعليق بالشرط يصير عند الشرط كالمتنجز والتنجيز في غير المملك والعدة باطل فان قيل أليس أن
الصحيح اذا قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق ثم جئ فدخلت الدار انه يقع طلاقه ولو تنجز في تلك الحالة
لا يقع فالجواب من وجهين أحدهما ان التطلق كلامه السابق عند الشرط فتعتبر الأهلية وقت وجوده وقد
وجدت والثاني اننا انما اعتبرناه تنجيزا حكما وتقديرنا المجنون من أهل ان يقع الطلاق على امرأته بطريق الحكم
فان العنين اذا أجل فضت المدة بوقدين يفرق القاضي بينهما ويكون ذلك طلاقا فطر الكلام بحمد الله تعالى
ولو أبتاه قبل دخول الدار ولم يدخل الدار حتى تزوجها ثم دخلت يقع الطلاق لان المكين لم تبطل بالابانة لأنه يتصور
عود المملك فقامت الجزاء على وجه لا يتصور عوده ولو قال لامرأته ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثلاثا فطلقها
واحدة أو اثنتين قبل دخول الدار فزوجت بزوج آخر ودخل بها ثم عادت الى الزوج الاول فدخلت طلقت ثلاثا في
قول أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد هي طالق ما بقي من الطلقات الثلاث شيء وأصل هذه المسئلة ان من طلق

امر أنه واحدة أو اثنتين ثم تزوجت بزوج آخر ودخل بها وعادت إلى الأول أنها تعود بثلاث تطليقات في قولهما وفي
 قول محمد تعود بما بقي وهو قول زفر ولقب المسئلة أن الزوج الثاني هل يهدم الطلقة والطلعتين عندهما يهدم وعند محمد
 لا يهدم والمسئلة مختلفة بين الصحابة رضي الله عنهم روى عن علي وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن عباس وعبد الله
 ابن عمر رضي الله عنهم مثل مذهب أبي حنيفة وأبي يوسف وروى عن عمر وأبي بن كعب وعمران بن حصين مثل
 مذهب محمد وزفر واحتج بقوله سبحانه وتعالى الطلاق مرتان إلى قوله فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا
 غيره حرم المطلقة الثلاث مطلقا من غير فصل بين ما إذا انحلت أصابة الزوج الثاني الثلاث وبين ما إذا لم ينحلها وهذه
 مطلقة الثلاث حقيقة لأن هذه طلقة قد سبقتها طلقتان حقيقة والطلقة الثالثة هي الطلقة التي سبقتها طلقتان قد دخلت
 تحت النص ولأن الزوج الثاني جعل في الشرع منها للحرمة لقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا
 غيره وحتى كلمة غاية وغاية الحرمة لا تتصور قبل وجود الحرمة والحرمة لم تثبت قبل الطلقات الثلاث فلم يكن الزوج
 الثاني منها للحرمة فيلحق بالعدم ولا في حقيقة وأبي يوسف والنصوص والمعقول أما النصوص فالعمومات الواردة في
 باب النكاح من نحو قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء وقوله عز وجل وانكحوا الإيما منكم وقول النبي صلى
 الله عليه وسلم تزوجوا ولا تطلقوا فان الطلاق يهرله عرش الرحمن فهذه النصوص وأما لها تقتضي جواز النكاح من
 غير فصل بين أن تكون المرأة مطلقة أولا وبين أن تكون مطلقة ثلاثا انحلت أصابة الزوج الثاني أولا إلا أن المطلقة الثلاث
 التي لم ينحلها أصابة الزوج الثاني خصت عن النصوص فبقي ما وراءها تحتملها وأما المعقول فمن وجهين أحدهما أن
 النكاح مندوب إليه ومسنون وعقد ومصلحة لتضمنه مصالح الدين والدنيا فلا يجوز أن يمنع عنه لأنه يؤدي إلى
 التناقض لأن قطع المصلحة مفسدة والشرعية منزوعة عن التناقض إلا أنه قد يخرج من أن يكون مصلحة بمخالفة
 الأخلاق ومباينة الطباع أو غير ذلك من المعاني ويقع اليأس عن استيفاء المصالح من هذه المرأة فشرع الطلاق
 لاستيفاء المصالح المطلوبة من النكاح من زوجة أخرى إلا أن خروج النكاح من أن يكون مصلحة لا يعرف إلا بالتأمل
 والتجربة ولهذا قوض الطلاق إلى الزوج لا خصصا به بكمال الرأي والعقل ليتأمل فاذا طلقها ثلاثا ناعلى ظن المخالفة ثم
 مال قلبه إليها حتى تزوجها بعد أصابة الزوج الثاني الذي هو في غاية التفار في طابع الفحل ونهاية المنع دل أن طريق الموافقة
 بينهما قائم وأنه أخطأ في التجربتين وقصر في التأمل فبقي النكاح مصلحة لقيام الموافقة بينهما فلا يجوز القول بخرمته كافي
 ابتداء النكاح بل أولى لأن ثمة بوجد الدليل أصل الموافقة وهما وجد دليل كمال الموافقة وهو الميل إليهما مع وجودهما
 هو النهاية في الفرة ثم لما حل نكاحها في الابتداء لتحقيق المقاصد فبعد أصابة الزوج الثاني أولى وهذا المعنى لا يوجب
 التفريق بين أصابة الزوج الثاني بعد الطلقات الثلاث وبين ما قبلها فورد الشرع بجواز النكاح ثمة يكون وزودا
 ههنا دلالة والثاني أن الحل بعد أصابة الزوج الثاني وطلاقه إياها وانقضاء عدها حل جديد والحل الجديد لا يزول
 إلا بثلاث طلقات كافي ابتداء النكاح والدليل على أن هذا حل جديد أن الحل الأول قد زال حقيقة لا نعرض
 لا يتصور بقاؤه إلا أنه إذا لم يتخلل بين الحلين حرمة يحل كالدائم بتجدد أمثاله فيكون كشئ واحد فكان زائلا
 حقيقة وقد رافق كان الثاني حلا جديدا والحل الجديد لا يزول إلا بثلاث تطليقات كافي ابتداء النكاح وأما في قوله
 تعالى فان طلقها فنقول هذه الآية السكرية تناول طلقة نائمة مسبوقة بطلقتين بلا فصل لأن القاء التعقيب بلا فصل
 وأصابة الزوج الثاني ههنا حاصلة فلا يتناولها أو تحمل الآية على ما إذا دخل بها الزوج الثاني حتى طلقها وتزوجها
 الأول وطلقها واحدة توفيقا بين الدلائل وأما قوله بان الشرع جعل أصابة الزوج الثاني غاية للحرمة فنقول كون
 الأصابة غاية للحرمة يقتضي اتباعا للحرمة عند عدم الأصابة وقد بينا أنه ثبت حل جديد بعد الأصابة ولو قال لا مرأته أن
 دخلت الدار فانت طالق ثلاثا فطلقها ثلاثا قبل الدخول وتزوجت بزوج ودخل بها ثم عادت إلى الأول قد دخلت الدار
 لا يقع عليها شيء عند علمائها الثلاثة وعبد زفر يقع عليها ثلاث تطليقات وجه قوله أن المعلق طلقات مطلقة لا مقيدة

بالحل القائم لأن الخالف أطلق وما قيد والحل القائم أن بطل بالتجزير فقد وجد حل آخر فكان التعليق باقيا وقد وجد الملك عند وجود الشرط فينزل المعلق كما إذا قال لامرأته أن دخلت هذه الدار فانت على كظهر أمي ثم طلقها ثلاثا قبل الدخول يبقى تعليق الظهار بالدخول حتى لو تزوجت بزوج آخر ثم عادت إلى الزوج الأول فدخلت الدار يصير مظاهرها ما ذكرنا كذا هذا ولنا أن المعلق طلاقات الحل القائم للحال وقد بطل على وجهه لا يتصور عوده فلا يتصور الطلاق المبطل للحل القائم عند وجود الشرط فتبقى الممين كما إذا صار الشرط بحال لا يتصور عوده بان جعل الدار بستانا أو حماما والدليل على أن المعلق طلاقات هذا الحل أن المعلق طلاق مانع من تحصيل الشرط لأن الغرض من مثل هذه الممين التقوى على الامتناع من تحصيل الشرط والمنع لا يحصل إلا بكونه غالب الوجود عند وجود الشرط وذلك هو الحل القائم للحال لأنه موجود للحال فالظاهر بقاؤه فيصالح مانعا والذي يحدث بعد اصابته الزوج الثاني عدم للحال فالظاهر بقاؤه على عدمه غالب الوجود عند وجود الشرط فلا يصالح إطلاقه مانعا فلا يكون معلقا بالشرط ما لا يكون معلقا به وأما قوله الخالف أطلق فنعم لكنه أراد به المقيّد فنذلك بدلالة الغرض المطلوب من التصرف وهو التقوى على الامتناع وذلك لا يحصل إلا بتعليقات هذا الحل فيتقيد بها وأما مسألة الظهار ففيها اختلاف الرواية روى أبو طاهر الدباس عن أصحابنا أنه يبطل بتجزير الثلاث فلا يصير مظاهرها عند دخول الدار ثم ما ذكرنا من اعتبار الملك أو العدة لوقوع الطلاق في الملك بشرط واحد فان كان بشرطين هل يشترط قيام الملك أو العدة عند وجود الشرطين جميعا قال أصحابنا الثلاثة لا يشترط بل الشرط قيام الملك أو العدة عند وجود الشرط الأخير وقال زفر يشترط قيام الملك عند وجود الشرطين وصورة المسئلة إذا قال لامرأته أن كلمت زيداً وعمرافانك طالق فطلقها واقتضت عدتها فكلمت زيداً ثم تزوجها فكلمت عمرافانك عندنا وعند زفر لا تطلق وإن كان الكلام الأول في الملك والثاني في غير الملك بان كلمت زيداً وهي في ملكه ثم طلقها واقتضت عدتها ثم كلمت عمرافانك يقع الطلاق وجه قول زفر أن الخالف جعل كلام زيد وعمر جميعا شرطا لوقوع الطلاق ووجود جميع الشرط شرط لنزول الجزاء وقت نزول الجزاء هو وقت وجود الشرط ألا ترى أنها إذا كلمت أحدهما دون الآخر لا يقع الطلاق فكذا إذا كلمت أحدهما في غير الملك فذلك ملحق بعدمه كما إذا وجد الشرطان جميعاً في غير الملك (ولنا) أن الملك عند وجود الشرط فيشترط لنزول الجزاء وقت نزول الجزاء هو وقت وجود الشرط الأخير فيشترط قيام الملك عنده لا غير وهذا لأن الملك إنما يشترط أما لصحة التعليق أو لثبوت الحكم وهو نزول المعلق والملك القائم في الوقتين جميعاً فاما وقت وجود الشرط الأول فليس وقت التعليق ولا وقت نزول الجزاء فلا معنى لاشتراط الملك عنده ونظير هذا الاختلاف في كتاب الزكاة كمال النصاب في طرفي الحول ونقصانه في أثناء الحول لا يمنع الوجوب عندنا وعندنا يشترط السكال من أول الحول إلى آخره ولو قال لامرأته أن دخلت الدار فانت طالق إن كلمت فلا تبا يشترط قيام الملك عند وجود الشرط الأول وهو الدخول لأنه جعل الدخول شرط انعقاد الممين كأنه قال لها عند الدخول إن كلمت فلا تبا فانت طالق والممين لا تنعقد إلا في الملك أو مضافة إلى الملك فان كانت في ملكه عند دخوله الدار صحت الممين المتعلقة بالشرط وهو الكلام فاذا كلمت يقع الطلاق وإن لم تكن في ملكه عند الدخول بان طلقها واقتضت عدتها ثم دخلت الدار لم يصح التعليق لعدم الملك والعدة فلا يقع الطلاق وإن كلمت وإن كان طلقها بعد الدخول بها قبل دخول الدار ثم دخلت الدار وهي في العدة ثم كلمت فلا تبا وهي في العدة طلقت لأن المعتدة يلحقها صريح الطلاق تنجز أبيض تعليق طلاقها أيضا في حال قيام العدة كالزوجة وإذا أصبح التعليق ووجد شرطه في الملك أو في العدة ينزل المعلق ولو قال لامرأته أنت طالق إن شئت فهذا وقوله أنت طالق إن دخلت الدار أو إن كلمت فلا تبا سواء من حيث أنه يقف وقوع الطلاق على مشيتها كما يقف على دخولها وكلامها إلا أن ذلك تعليق بالشرط وهذا تعليق كقوله أمرك بيدك واختاري ولهذا اقتصر على المجلس ولو حلف لا يحلف لا يحنث لأن الحلف بما سوى

الله عز وجل شرط وجزاء وشيئتها ليست بشرط لان شرط الطلاق ما جعل علما على الطلاق وهو ما يكون دليلا على الطلاق من غير أن يكون وجود الطلاق به لان ذلك يكون علة لا شرطا وشيئتها تتعلق بها وجود الطلاق بل هي تطبيق منها وكذلك مشيئته بان قال لها أنت طالق ان شئت انا ألا ترى اذا قال لامرأته شئت طلاقك طلقت كما اذا قال طلقت فان قيل أليس انه اذا قال لامرأته أنت طالق ان طلقتك كان تعليقا للطلاق بشرط التطبيق حتى لو طبق يقع المنجز ثم ينزل المعلق والتعليق مما يحصل به الطلاق ومع هذا يصلح شرطا فالجواب ان التنجز يحصل به الطلاق المنجز لا الطلاق المعلق بل الطلاق المعلق يحصل بغيره فكان التنجز في حق الطلاق المعلق علما محضا فكان شرطا وكذلك اذا قال لها أنت طالق ان هويت أو أردت أو أحببت أو رضيت فهو مثل قوله ان شئت ويتعلق الطلاق بالخبر عن هذه الاشياء لا بحقائقها والاصل انه متى علق الطلاق بشئ لا يوقف عليه الا من جهتها يتعلق بخبرها عنه ومتى علق بشئ يوقف عليه من جهة غيرها لا يقبل قوله الا بينة وعلى هذا مسائل اذا قال لها ان كنت تحبيني أو تبغضيني فانت طالق فقالت أحب أو أبغض يقع الطلاق استحسانا والقياس أن لا يقع وجه القياس انه علق الطلاق بشرط لا يعلم وجوده فاشبه التعليق بمشيئة الله تعالى وجه الاستحسان انه علقه بامر لا يوقف عليه الا من جهتها فيتعلق بخبرها عنه كانه قال لها ان أخبريني عن محبتك أو بغضك اياي فانت طالق ولو نص على ذلك لتعلق بنفس الاخبار كذا هذا وعلى هذا اذا قال لها ان كنت تحبيني ان يعذبك الله بالنار أو ان كنت تكرهين الجنة فانت طالق فقالت أحب النار أو كره الجنة وقع الطلاق لما قلنا ولو قال ان كنت تحبيني قبلك فانت طالق فقالت أحبك قلبي وفي قلبها غير ذلك يقع الطلاق في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا يقع وجه قوله انه لما قيد المحبة بالقلب فقد علق الطلاق بحقيقة المحبة لا بالخبر عنها فاذا لم يكن في قلبها محبة لم يوجد الشرط فلا يقع الطلاق ولهما ان المحبة والكراهة لما كانتا من الامور الباطنة التي لا يوقف عليها الا من جهتها يتعلق الطلاق بنفس الاخبار عنهما دون الحقيقة وقد وجد وعلى هذا اذا قال لها ان حضت فانت طالق فقالت حضت طلقت حين رأت الدم واستقر الى ثلاثة أيام لان الحيض لا يوقف عليه الا من قبلها فيقبل قوله في ذلك واذا استقر الدم الى ثلاثة أيام تبين ان ما رأت كان حيضا من حين وجوده فوقع الطلاق من ذلك الوقت ولو قال لها ان حضت حيضة فانت طالق لا يقع الطلاق ما لم تحض وتطهر لان الحيضة اسم للكامل ألا ترى الى قوله صلى الله عليه وسلم في سبأ يا وطاس الا لاوطأ الجبال حتى يضعن ولا الحيا لي حتى يستبرأن بخيضة ويقع على الكامل حتى يقدر الاستبراء ويكملها باقضاها من ذلك باتصال جزء من الطهر بها فكان هذا في الحقائق تعليق الطلاق بالطهر ونظيره اذا قال اذا صمت يوما فانت طالق وقع على صوم كل اليوم وذلك بدخول أول جزء من الليل فكانه علق الطلاق بدخول الليل وكذا هذا وكذا اذا قال ان حضت نصف حيضة فانت طالق لا تطلق ما لم تحض وتطهر لأن نصف حيضة حيضة كاملة فكانه قال اذا حضت حيضة وكذا اذا قال اذا حضت سدس حيضة أو ثلث حيضة لما قلنا وكذلك اذا قال اذا حضت نصف حيضة فانت طالق واذا حضت نصفها الآخر فانت طالق لا يقع الطلاق ما لم تحض وتطهر فاذا حضت وطهرت يقع تطليقتان لانه علق طلاقه بنصف حيضة ونصف حيضة كاملة وعلق طلاقه أخرى بنصف تلك الحيضة بعينها وهي حيضة كاملة فكان هذا تعليق طلاقين بحيضة واحدة كاملة ويكملها باقضاها واتصال الطهر بها واذا اتصل بها الطهر طلقت تطليقتين ولو قال لها أنت طالق في حيضك أو مع حيضك حين ما رأت الدم تطلق بشرط أن يستقر بها الدم الى ثلاثة أيام لان كلمة في اللزف والحيض لا يصلح ظرفا للطلاق فيجعل شرط انفصال كانه قال أنت طالق اذا حضت وكلمة مع للمقارنة فيتمضي كون الطلاق مقارنا لحيضها فاذا رأت الدم ثلاثة أيام تبين ان المرئي كان حيضا من حين وجوده فيقع الطلاق من ذلك الوقت ولو قال لها أنت طالق في حيضك أو مع حيضك فام تحض وتطهر لا تطلق لان الحيضة اسم للكامل وذلك باتصال الطهر ولو كانت حائضا في هذه القصول كلها لا يقع ما لم تطهر من

هذه الحيضة وتحيض مرة أخرى لانه جعل الحيض شرط الوقوع الطلاق والشرط ما يكون معدوما على خطر الوجود وهو الحيض الذي يستقبل لا الموجود في الحال فكان هذا تعليق الطلاق بحيض مبتدأ ولو قال لها اذا حضت فانت طالق وفلانة مذكورة فقالت حضت ان صدق الزوج يقع الطلاق عليهما جميعا وان كذبها يقع الطلاق عليها ولا يقع على صاحبتهما لانها أمينة في حق نفسها لا في حق غيرها فثبت حيضها في حقها لا في حق صاحبها ويجوز أن يكون الكلام الواحد مقبولا في حق شخص غير مقبول في حق شخص آخر كما يجوز أن يكون مقبولا وغير مقبول في حق حكيمين مختلفين كشهادة النساء مع الرجال اذا قامت على السرة انها تقبل في حق المال ولا تقبل في حق القطع واذا قال اذا حضت فامرأتى الأخرى طالق وعبدى حر فقالت قد حضت يقع الطلاق والعناق اذا صدقها الزوج وان كذبها لا يقع لانه ان اقرارها على غيرها غير مقبول لانه بمنزلة الشهادة على الغير ولو قال اذا ولدت فانت طالق فقالت ولدت لا يقع الطلاق ما لم يصدق الزوج أو يشهد على الولادة رجلان أو رجل وامرأتان في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يقع الطلاق اذا شهدت القابلة على الولادة وجه قولهما ان ولادتهما قد ثبتت بشهادة القابلة لكون النكاح قائما والولادة تثبت بشهادة القابلة حال قيام النكاح في تعيين الولد وفيما هو من لوازمه وهو النسب لمكان الضرورة والطلاق ليس من لوازم الولادة فلا تثبت الولادة في حق الطلاق بهذه الشهادة ولو قال ان دخلت الدار فانت طالق أو ان كنت فلا فانت طالق فقالت دخلت أو كنت لا يقع الطلاق ما لم يصدق الزوج أو يشهد على ذلك رجلان أو رجل وامرأتان بالاجماع لان قولها دخلت أو كنت اقرار على الغير وهو الزوج بابطال حقه فكان شهادة على الغير فلا تقبل ولو قال لا مرأتى اذا حضت فانت طالق أو قال اذا حضت فانت طالق الاصل في جنس هذه المسائل ان الزوج متى أضاف الشيء الواحد الى امرأتين وجعل وجوده شرط الوقوع الطلاق عليهما ينظر ان كان يستحيل وجود ذلك الشيء منهما كان شرط الوقوع الطلاق عليهما وجوده من أحدهما وان كان لا يستحيل وجوده منهما جميعا كان وجوده منهما شرط الوقوع الطلاق عليهما لان كلام العاقل يجب تصحيحه ما أمكن ان أمكن تصحيحه بطريق الحقيقة يصحح بطريق الحقيقة وان لم يمكن تصحيحه بطريق الحقيقة يصحح بطريق الحجاز اذا عرف هذا فنقول اذا قال لا مرأتى له اذا حضت فانت طالق أو اذا ولدت فانت طالق فالحضت إحداهما أو ولدت إحداهما يقع الطلاق عليهما لان خيضة واحدة وولادة واحدة من امرأتين محال فلم ينصرف اليه كلام العاقل فينصرف الى وجود ذلك من أحدهما لان إضافة الفعل الى اثنتين على ارادة وجوده من أحدهما متعارف بين أهل اللسان قال الله تعالى في قصة موسى وصاحبه فتسيا حوتهما وانما نسيه صاحبه وهو فتاه وقال تعالى يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان وانما يخرج من أحدهما وهو البحر المالح دون العذب وقال النبي صلى الله عليه وسلم لما لك بن الحويرث وعمه اذا سافرتما فأذنا وأقيا ومعلوم ان الامر بالتأذين والاقامة كان لأحدهما فكان هذا تعليق طلاقهما بحيضة إحداهما وولادة إحداهما ولو قالت إحداهما حضت ان صدق الزوج طلقتا جميعا لان حيضتها في حقها ثبت باخبارها وفي حق صاحبتهما ثبت بتصديق الزوج وان كذبها طلقت هي ولا تطلق صاحبتهما لان حيضها ثبت في حقها ولم تثبت في حق صاحبتهما ولو قالت لكل واحدة منهما قد حضت طلقتا جميعا سواء صدقهما الزوج أو كذبهما أما اذا صدقهما فلا مر ظاهر لا يثبت حيضة كل واحدة منهما في حق صاحبتهما وأما اذا كذبهما فكذلك لان التكذيب يمنع ثبوت حيضة كل واحدة منهما في حق صاحبتهما لا في حق نفسها وثبوت حيضتها في حق نفسها يكفي لوقوع الطلاق عليها كما اذا قال لها اذا حضت فانت طالق وهذه مذكورة فقالت حضت وكذبها الزوج ولو قال اذا حضت فانت طالق واذا ولدت فانت طالق لا تطلقان ما لم يوجد الحيض والولادة منهما جميعا لانه أضاف الحيض أو الولادة إليهما ويتصور من كل واحدة منهما الحيض والولادة فيعلق الطلاق بوجود الحيض أو الولادة منهما جميعا عملا بالحقيقة عند الامكان ولو قالت لكل

واحدة منهما قد حضت ان صدقهما الزوج طلقا لانه علق طلاقهما بوجود الحيض منهما جميعا وقد ثبت ذلك بقولهما مع تصديق الزوج وان كذبهما لا تطلق واحدة منهما لان قول كل واحدة منهما مقبول في حق نفسها لا في حق صاحبتها فيثبت في حق كل واحدة منهما حيضها لا حيض صاحبتها وحيض كل واحدة منهما باثراء شرط الشرط وطلاق كل واحدة منهما متعلق بوجود حيضهما جميعا والمعلق بشرط لا يترى بوجود بعض الشرط وان صدق احدهما وكذب الاخرى تطلق المكذبة ولا تطلق المصدقة لان حيض المكذبة ثبت في حقها باخبارها وحيض المصدقة ثبت في حق المكذبة ايضا بتصديق الزوج فيثبت الحيضتان جميعا في حق المكذبة فوجد كل الشرط في حقها فيقع الطلاق عليها ولم يثبت في حق نفسها ولم يثبت في حقها حيض المكذبة لتكذيب الزوج المكذبة في ثبوت حيضها عند المصدقة فكان الموجود في حق المصدقة شرط الشرط فلا يقع الطلاق وكذلك اذا قال اذا حضت حيضتين أو اذا ولدنا ولدين فأنتما طالقان فهذا اقراره اذا حضت أو ولدتا سواء فاما حيضهما جميعا أو يدا جميعا لا يقع الطلاق عليهما لان وجود حيضتين منهما وولادة ولدين منهما يكون بهذا الطريق وهو ان تحيض كل واحدة منهما حيضة وتلد كل واحدة منهما ولدا وكذا اذا قال اذا دخلتها هذه الدار أو كلبها فلانا أو لبستها هذا الثوب أو ركبنا هذه الدابة أو أكلنا هذا الطعام أو شربنا هذا الشراب فاما بوجدهما جميعا لا يقع الطلاق لانه يتصور وجوده منهما فيعمل بحقيقة الكلام بخلاف قوله اذا حضت حيضة أو ولدت ولدا لان ذلك حال ثم التعليق في الملك كما يصح بشرط الوجود يصح بشرط العدم لان الشرط علامة محضة والعدم يصلح علامة محضة فيصلح شرطاً غير انه ان وقت ينزل المعلق عند انتهاء ذلك الوقت وان أطلق لا ينزل الا في آخر جزء من أجزاء حياته بيان ذلك اذا قال لا مرأته ان لم أدخل هذه الدار فانت طالق أو قال ان لم آت البصرة فانت طالق لا يقع الطلاق الا في آخر جزء من أجزاء حياته لانه علق الطلاق بعدم الدخول والابتيان مطلقا ولا يتحقق ذلك الا في ذلك الوقت وعلى هذا يخرج ما اذا قال لا مرأته أنت طالق ان لم أطلقك انه لا يقع الطلاق عليها ما لم يشته الى آخر جزء من أجزاء حياته لانه على الطلاق بشرط عدم التطليق مطلقا والعدم المطلق لا يتحقق الا في ذلك الجزء ولو قال أنت طالق اذا لم أطلقك واذا ما لم أطلقك فان أوله باء اذا لا يقع الطلاق الا في آخر جزء من أجزاء حياته بالاجماع وان نوى به متى يقع الطلاق اذا فرغ من هذا الكلام وسكت وان لم يكن له نية قال أبو حنيفة هذه بمنزلة قوله ان قال أبو يوسف ومحمد بن يعقوب متى (وجه) قولهما ان اذا الوقت قال الله تعالى اذا الشمس كورت واذا السماء اهبطت واذا السماء انشقت الى غير ذلك من الآيات الكريمة فكانت في معنى متى ولو قال متى لم أطلقك يقع الطلاق عقيب الفراغ من هذه اللفظة اذا سكت كذا هذا والدليل انه اذا قال لها أنت طالق اذا شئت لا تقتصر على المجلس كما لو قال متى شئت ولو قال ان شئت يقتصر على المجلس ولو كانت للشرط لا تقتصر المشيئة على المجلس كما في قوله ان شئت ولا يبي حنيفة ان هذه الكلمة كما تذكر ويراد بها الوقت تذكر ويراد بها الشرط كما قال الشاعر

استغن ما أغناك ربك بالعنى * واذا نصيبك خصاصة فتجمل -

الا ترى انه جزم ما بعده فان قال أريد بها الوقت يقع الطلاق كما فرغ من هذا الكلام وسكت كما في قوله متى وان قال أريد بها الشرط لا يقع الا في آخر جزء من أجزاء حياته كما في كلمة ان وقوع الشك في وقوع الطلاق عند الفراغ منه فلا يقع مع الشك وانما لا يقتصر على المجلس لانه حصلت المشيئة في يدها بقوله أنت طالق اذا شئت وانها يستعمل للوقت وللشرط فان أريد بها الشرط يبطل بالقيام عن المجلس كما في قوله ان شئت وان أريد بها الوقت لا يبطل كما في قوله متى شئت فوقع الشك في البطلان بالقيام عن المجلس فلا يبطل مع الشك فاطر دكلام أبي حنيفة في المعنى بحمد الله سبحانه وتعالى ولو قال لها ان لم أدخل هذه الدار سنة فانت طالق أو ان لم أكل فلانة سنة فانت طالق فضمت السنة قبل أن يدخلها أو يكلمه يقع الطلاق وعلى هذا يخرج الابلاء بأن قال لا مرأته الحرة والله لا أقر بك أربعة أشهر

فقضت المدة ولم يقربها نه يقع طلاقه بائنة لان الایلاء في الشرع جعل تعليق الطلاق بشرط عدم التی علیها فی أربعة أشهر وهو المعنى بالتعليق الحكيم لان الشرع جعل الایلاء في حق أحد الحکین وهو البرتعليق الطلاق بشرط البر في المدة كما نه قال لها ان لم أقر بك أربعة أشهر فأنت طالق بان قال الله تعالى وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم فاذا مضت المدة والمرأة في ملكه أوفى العدة يقع والافلا كما في التعليق الحكيم على ما ذكرنا ولا حکم آخر وهو الحنث عند التبران وسند كره حکمه في موضعه وأما التعليق بالملك فتحوان بقول لا جنسية ان تزوجتك فانت طالق وانه صحيح عند ابن ناحي او تزوجها وقع الطلاق وعند الشافعي لا يصح ولا يقع الطلاق واحتج بقول النبي صلى الله عليه وسلم لا طلاق قبل النكاح والمراد مند التعليق لان التنجيز مالا يشكول وان قوله أنت طالق في التعليق بالملك تطبيق بدليل ان الطلاق عند وجود الشرط يقع به اذا لم يوجد كلام آخر سواء فكان الكلام السابق تطليقا لأنه لم يثبت الحكم للحال للمانع وهو عدم الشرط والتصرف لا ينعقد تطليقا الا في الملك ولا ملك ههنا فلا ينعقد (ولنا) ان قوله أنت طالق ليس تطليقا للحال بل هو تطليق عند الشرط على معنى انه علم على الانطلاق عند الشرط فيستدعي قيام الملك عنده لافي الحال والملك موجود عند وجود الشرط لان الطلاق يقع بعد وجود الشرط وأما الحديث فنقول بموجبيه أن لا طلاق قبل النكاح وهذا طلاق بغير النكاح لان المتصرف جعله طلاقا بعد النكاح على معنى انه جعله علما على الانطلاق بعد النكاح لأن يجعل منشأ الطلاق بعد النكاح أو يبقى الكلام السابق الى وقت وجود النكاح لان الثاني محال والاول خلاف السقيمة واذ اضافة الطلاق الى الشرع لا الى الزوج وقيل في الجواب عن التعليق بالحدوث ان هذا ليس بطلاق بل هو بمن وتعليق الطلاق بالشرط وقوله التنجيز لا يشكول مسلم بعد ورود الحديث فاما قبله فتدكان مشكلا فانه روى ان في الجاهلية كان الرجل يطلق أجنبية ويعتد حرمته فابطل الحديث ذلك والجواب الاول أحق وأقرب والله الموفق وعلى هذا الخلاف اذا قل كل امرأة أتزوجها فهي طالق فتزوج امرأة طلفت عندها ولو تزوج تلك المرأة ثانيا لا تطلق وكذا هذا في قوله ان تزوجتك لانه ليس في لفظه ما يوجب التكرار ولو قال لا جنسية كلما تزوجتك فانت طالق طلقت في كل مرة تزوجها لان كلمة كل دخلت على العين وكلمة كلما دخلت على الفعل ولو تزوجها ثلاث مرات وطلقت في كل مرة وتزوجت بزواج آخر وعادت الى الاول فنزوجه طلقت بخلاف ما اذا قال لمنكحة كلما دخلت الدار فانت طالق فدخلت ثلاث مرات وطلقت في كل مرة ثم تزوجت بزواج آخر ثم عادت الى الاول فدخلت انها لا تطلق عندنا خلافا لفرلان المعلق هناك طلقات الملك القائم المبطلة للحال القائم وقد بطل ذلك بالثلاث ولم توجد الا اضافة الى سبب ملك حادث وحل مستأنف فلم يتعلق ما يملك به من الطلقات وههنا قد علق الطلاق بسبب الملك وأنه صحيح عندنا فيصير عند كل زوج يوجد منه لا مرة أو ثلثا لها أنت طالق سواء كانت هذه التي تكرر عليها طلاقها أو غيرهما من النساء وعلى هذا الخلاف الظاهر والایلاء فان قال لا جنسية ان تزوجتك فانت على كظهم اى أو قال والله لا أقر بك والله أعلم ولو قال لا مرأته أنت طالق ان كانت البهائم فوقنا أو قال أنت طالق ان كان هذا نهارا أو ان كان هذا ليلا وهما في الليل أو في النهار يقع الطلاق للحال لان هذا تحقيق وليس بتعليق بشرط اذا الشرط ما يكون معدوما على خطر الوجود وهذا موجود ولو قال ان دخل الجبل في سم الحياط فانت طالق لا يقع الطلاق لان غرضه منه تحقيق النفي حيث علقه بامر محال وأما الاضافة الى الوقت فالزوج لا يخلو اما ان أضاف الطلاق الى الزمان الماضي واما ان أضافه الى الزمان المستقبل فان أضافه الى الزمان الماضي ينظر ان لم تكن المرأة في ملكه في ذلك الوقت لا يقع الطلاق وان كانت في ملكه يقع الطلاق للحال وتلغو الاضافة بيانه ما اذا قال لا مرأته أنت طالق قبل ان أتزوجك لا يقع الطلاق لان تصحيح كلامه بطريق الاخبار يمكن لان الخبر به على ما أخبر ولا يمكن تصحيحه بطريق الانشاء الا باطلال الاسناد الى الماضي فكان التصحيح بطريق الاخبار ولو قال لها أنت طالق أمس فان كان تزوجها اليوم لا يقع لما قلنا وان كان تزوجها أول من أمس يقع

الساعة لانه حينئذ تعذر تصحيحه بطريق الاخبار لانعدام الخبر به فيكون كذا فيصح بطريق الانشاء ثم تعذر تصحيحه انشاء الاضافة لان اسناد الطلاق الموجود للحال الى الزمان الماضي خال فبطلت الاضافة واقتصر الانشاء على الحال فيقع الطلاق للحال ولو قال لاجنية أنت طالق اذا تزوجتك قبل أن تزوجك ثم تزوجها وقع الطلاق لانه أوقع الطلاق بعد الزوج ثم أضاف الواقع الى ما قبل الزوج فوقع الطلاق ولغت الاضافة وكذلك اذا قال أنت طالق قبل أن تزوجك اذا تزوجتك فزوجه يقع الطلاق ويلغو قوله قبل أن تزوجك ولو قدم ذكر الزوج فقال اذا تزوجتك فأنت طالق قبل أن تزوجك أو قبل ذلك ثم تزوجه يقع الطلاق عند أبي يوسف وعند محمد لا يقع وجه قول محمد ان المعلق بالشرط يصير كالمنجز عند وجود الشرط فيصير قائلا عند الزوج ويجوز أن أنت طالق قبل أن تزوجك ولو نص على ذلك لا يقع كذا هذا وجه قول أبي يوسف انه أوقع الطلاق بعد الزوج ثم أضاف الواقع الى زمان ما قبل الزوج فتلغوا الاضافة ويبقى الواقع على حاله والله عز وجل اعلم ولو أضاف الزوج الطلاق الى ما يستقبل من الزمان فان أضافه الى زمان لا ملك له في ذلك الزمان قطعاً لم يصح كما لو قال لها أنت طالق بعد موتي وكذا اذا قال لها أنت طالق مع موتي أو مع موتك لان معناه بعد موتي أو بعد موتك لان الطلاق معلق بوجود الموت فصار الموت شرطاً اذا الجزاء يعقب الشرط فكان هذا ايقاع الطلاق بعد الموت ولا ملك بعد الموت فبطل ولو قال لامرأته وهي أمة أنت طالق أنتين مع عتق مولاي فاعتقها مولاي فان زوجها ملك الوجعة لانه تعلق طلاقها بعتق مولاي فصار عتق مولاي شرطاً لوقوع الطلاق فيقع بعد تمام الشرط وهي حرة في ذلك الوقت ولو قال لها اذا جاء غدا فانت حرة فجاء غدا طلقت أنتين ولا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد هذا والاول سواء بملك الرجعة ولا خلاف في ان عدتها ثلاث حيض وجه قول محمد انه علق الطلاق والعتاق بمجيء العدة فكان حال وقوع الطلاق والعتاق واحداً وهو حال مجيئ العدة فيقعا معا والعتق حال وقوعه يكون واقعا لان الشيء حال وجوده يكون موجوداً والشيء في حال قيامه يكون قائماً وفي حال سواه يكون اسود فالطقتان يصادفانها وهي حرة فلا تثبت الحرمة الغليظة ولهذا كانت عدتها ثلاث حيض ولهذا لم تثبت الحرمة الغليظة في المسئلة الاولى كذا هذا وجه قولهما ان الطلاق والعتاق لما علقا بمجيئ العدة وقعا معا ثم العتق يصادفها وهي أمة وكذا الطلاق فيثبت الحرمة الغليظة بنتين بخلاف المسئلة الاولى لان ثمة تعلق الطلاق بالعتق فيقع بعد ثبوت العتق ضرورة على ما بينا بخلاف العدة فان وجوب العدة يتعقب الطلاق لان الطلاق يصادفها وهي منكوحة ولا عدة على المنكوحة فلا يكون وجوبها مقارناً لوقوع الطلاق فكان عقيب الطلاق ضرورة وهي حرة في تلك الحالة فكانت عدتها عدة الحرائر والله عز وجل اعلم فان قال لا امرأته أنت طالق غداً أو رأس شهر كذا أو في غدا صبح لوجود الملك وقت الاضافة والظاهر بقاؤه الى الوقت المضاف اليه فصحت الاضافة ثم اذا جاء غداً أو رأس الشهر فان كانت المرأة في ملكه أو في العدة أو في أول جزء من العدة والشهر يقع الطلاق والا فلا كما في التعليق وعلى هذا يخرج ما اذا قال لا امرأته أنت طالق متى لم أطلقك وسكت انها طلقت لان متى للوقت فقد أضاف الطلاق الى وقت لا يطلقها فيه فكفار غ من هذه الألفاظ وسكت وجدها الوقت فيقع الطلاق وكذا اذا قال لها أنت طالق ما لم أطلقك لان معنى قوله ما لم أطلقك أي في الوقت الذي لا أطلقك يقال في العرف ما دمت تفعل كذا أفعل كذا أي في الوقت الذي تفعل وقال الله تعالى خيرا عن عيسى عليه الصلاة والسلام وأوصاني بالصلاة والزكاة ما دمت حيا أي وقت حياتي فيصير كأنه قال أنت طالق في الوقت الذي لم أطلقك فكفار غ وسكت بتحقيق ذلك الوقت فيقع الطلاق ولو قال ذلك يطلقها موصولا بان قال لها أنت طالق ما لم أطلقك أنت طالق وذكر العبارتين الاخرتين فهي طالق هذه التطليقة دون التطليقة المضافة الى زمان لا يطلقها فيه عند أصحابنا الثلاثة وكذا لو قال لها أنت طالق ثلاثا ما لم أطلقك أنت طالق تقع هذه الطلقة لا غير عندنا وعند زفر يقع ثلاث تطليقات وجه قوله انه أضاف الطلاق الى وقت لا يطلق فيه وكفار غ من

قوله ما لم أطلقك قبل قوله طالق وجد ذلك الوقت فيقع المضاف ولنا ان المضاف اليه وقت خال عن الطلاق ولما قال
 أنت طالق موصولا بالكلام الاول فلم يوجد وقت خال عن الطلاق لان قوله أنت طالق مجملته طلاق لانه كلام
 واحد لكونه مبتدأ وخبر فلم يوجد بين الكلامين وقت لا طلاق فيه فلا يقع الطلاق المضاف لانعدام المضاف
 اليه والله عز وجل أعلم ولو قال أنت طالق غدا وقال عنيته آخر النهار لم يصدق في القضاء بالاجماع ويصدق فيما بينه
 وبين الله تعالى ولو قال أنت طالق في غد وقال عنيته في آخر النهار يصدق في القضاء في قول أبي حنيفة وقال أبو
 يوسف ومحمد لا يصدق في القضاء وانما يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لا غير وان لم يكن له نية يقع في أول جزء من
 الغد بخلاف وجه قوله ما ان الغد اسم زمان والزمان اذا قرن بالفعل يصير ظرفا له سواء قرن به حرف الظرف وهو
 حرف في أول يقرن به فان قول القائل كتبت في يوم الجمعة ويوم الجمعة سواء كان ذلك حرف الظرف والسكوت
 عنه بمنزلة واحدة ولو لم يذكر ولو قال أنت طالق غدا وقال عنيته آخر النهار لم يصدق في القضاء ولهذا لو لم يكن له نية يقع
 في أول جزء من الغد ولا في حنيفة ان ما كان من الزمان ظرفا بالفعل حقيقة وهو ان يكون كله ظرفا له يصدق بدون
 حرف الظرف وما كان منه ظرفا لم يجز او هو ان يكون بعضه ظرفا له والاخر ظرفا له يصدق كرمع حروف الظرف
 فلما قال أنت طالق غدا بدون حرف الظرف فقد جعل الغد كله ظرفا للطلاق حقيقة وانما يكون كله ظرفا للطلاق
 حقيقة اذا وقع الطلاق في أول جزء منه فاذا وقع في أول جزء منه يبق حكما وتقديرا فيكون جميع الغد ظرفا له بعضه
 حقيقة وبعضه تقديرا اما اذا وقع الطلاق في آخر النهار لا يكون كل الغد ظرفا له بل يكون ظرفا له اذا قال
 عنيته آخر النهار فقد أراد العدول من الظاهر فيما بينهم فيه بالكذب فلا يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله
 تعالى لانه نوى ما يحتمله كلامه ولما قال أنت طالق في غد فلم يجعل الغد كلمة ظرفا للطلاق حقيقة بل جعله ظرفا
 الظرف وبين ان الظرف الحقيقي للطلاق هو جزء من الغد وذلك غير معين فكان التعيين اليه فاذا قال عنيته آخر
 النهار فقد عين في التعيين لانه نوى حقيقة كلامه ونظيره ما اذا قال ان صحت في الدهر فعبدى حر فصام
 ساعة يحنث ولو قال ان صمت الدهر لا يحنث الا بصوم الابد بالاجماع لما قلنا كذا هذا الا انه اذا لم ينو شيئا يقع
 الطلاق في أول جزء من الغد لان الاجزاء قد تعارضت فتزجج الاول منها احتياطا لثبوت الاستحقاق له من وجه
 الاحتمال انه ذكر حرف الظرف لتأكيد ظرفية الغد لبيان انه ظرفا للظرف فتزجج الجزء الاول على سائر
 الاجزاء عند استواء الكل في الجواز بثبوت الاستحقاق من وجه فيقع في الجزء الاول وقد خرج الجواب عن
 قوله ما ان دخول حرف الظرف في الغد وعدم الدخول سواء لا نقدينا انهما يستويان والله عز وجل أعلم ولو قال
 لا سر أنه أنت طالق اليوم وغدا يقع الطلاق في اليوم لانه يجعل الوقتين جميعا ظرفا لكونها طاقا ولان يكون الوقتان جميعا
 ظرفا لا عند الوقوع في أولهما لانه لو تأخر الوقوع الى الغد لكان الظرف أحدهما ولو قال أنت طالق اليوم غدا أو
 غدا اليوم يؤخذ بالوقت الذي تعهده لانه في الاول أوقع الطلاق في اليوم ووصف اليوم بانه غدا وهو محال فلما
 قوله غدا ابقى قوله اليوم فيقع الطلاق في اليوم وفي الثاني أضاف الطلاق الى الغد ووصف الغد بانه اليوم وهو محال
 فلما قوله اليوم ابقى قوله غدا فيقع الطلاق في غد ولو قال لها أنت طالق متى شئت أو متى ماشئت أو اذا شئت أو اذا
 ماشئت أو كلما شئت لا يقع الطلاق ما لم تشأ فاذا شاءت وقع لانه أضاف الطلاق الى وقت مشيئتها ووقت مشيئتها
 هو الزمان الذي توجد فيه مشيئتها فاذا شاءت فقد وجد ذلك الزمان فيقع ولا يقتصر هذا على المجلس بخلاف قوله ان
 شئت وما يجري مجراها لان هذا اضافة وذات عليك لما بين في موضعه وعلى هذا الاصل يخرج الطلاق في العدة وجملة
 الكلام فيه ان المرأة لا تخلو اما ان كانت معتدة من طلاق رجعي أو بائن أو خلع فان كانت معتدة من طلاق رجعي
 يقع الطلاق عليها سواء كان صريحا أو كناية لقيام الملك من كل وجه لان الطلاق الرجعي لا يزيل الملك ولهذا يصح
 ظاهرا وبلا فقه ثبت اللعان بينهما وهذا الاحكام لا تصح الا في الملك وان كانت معتدة من طلاق بائن أو خلع وهي

المبانة أو المختلعة فيلحقها صريح الطلاق عند أصحابنا وقال الشافعي لا يلحقها وجه قوله ان الطلاق تصرف في الملك بالازالة والملك قد زال بالخلع والابانة وازالة الزائل محال ولهذا لم يصح الخلع والابانة ولنا ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال المختلعة يلحقها صريح الطلاق مادامت في العدة وهذا نص في الباب ولا يها بالخلع والابانة لم يخرج من ان تكون محلا للطلاق لان حكم الطلاق ان كان ما يني عنه اللفظ لغة وهو الاطلاق والتخلي وزوال القيد في محل لذلك لانها مقيدة في حال العدة لانها ممنوعة عن الحر وجوهر وزوال القيد هو المنع وان كان مالا يني عنه اللفظ لغة وهو زوال حل الحلية شرعا فحل الحلية قائم لانه لا يزول الا بالطلاق الثلاث ولم توجد فكانت المبانة والمختلعة محلين للطلاق وبه تبين ان قوله الطلاق تصرف في الملك بالازالة غير سديد لان زوال الملك لا يني عنه اللفظ لغة ولا يدل عليه شرعا الا بيري ان الطلاق الرجعي واقع ولا يزول الملك بالاجماع ولو راجعها لا ينعدم الطلاق بل يبقى أثره في حق زوال الحلية وان انعدم أثره في حق زوال الملك بخلاف الابانة لانها ازالة الملك والملك دليل وأما الكناية فمسل يلحقها بنظر ان كانت رجعية وهي الفاظ وهي قوله اعتدى واستبرى رحمك وأنت واحدة يلحقها في ظاهر الرواية وروى عن أبي يوسف انه لا يلحقها حتى لو قال لها اعتدى لا يلحقها شيء وجه هذه الرواية ان هذه كناية والكتابة لا تعمل الا في حال قيام الملك كسائر الكتابات وجه ظاهر الرواية ان الواقع بهذا النوع من الكناية رجعي فكان في معنى الصريح فيلحق الخلع والابانة في العدة كالصريح وان كانت بائنة كقوله أنت بائن ونحوه ونوى الطلاق لا يلحقها بخلاف لان الابانة قطع الوصلة والوصلة منقطعة فلا تتصور قطعها ثانيا بخلاف الطلاق لانه ازالة القيد وازالة الحل الحلية وكل ذلك قائم ولا يمكن تصحيح هذا الكلام بطريق الاخبار لان المخبر به على ما أخبر ولا يمكن تصحيحه بطريق الانشاء لان ابانة المبان محال فيصحيح بطريق الاخبار لانه يكون كذبا فيصحيح بطريق الانشاء ولان الابانة تحرم شرعا وهي محسومة وتحريم المحرم محال وسواء تجز الابانة في حال قيام العدة أو علقها بشرط بان قال لها في العدة ان دخلت هذه الدار فانت بائن ونوى الطلاق حتى لو دخلت الدار وهي في العدة لا يقع الطلاق لان الابانة قطع الوصلة فلا ينعدم الا في حال قيام الوصلة وهو الملك ولم يوجد فلا ينعدم ولو قال لامرأته ان دخلت الدار فانت بائن أو حرام ونحو ذلك ثم أبانها أو خالعها ثم دخلت الدار وهي في العدة وقعت عليها تطليقة بالشروط في قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر لا يقع ويبطل التعليق وجه قوله ان التعليق بالشروط يصير تنجيذا عند الشرط تقديره ولو تجز الابانة عند الشرط لا يقع شيء لعدم الملك (ولنا) ان التعليق وقع بحيث لا قيام الملك عند وجوده من كل وجه فانه قد وجب البينونة وزوال الملك عند وجود الشرط من كل وجه لان الابانة الطارئة أوجبت زوال الملك من وجه الحال وبقي من وجه حال قيام العدة لقيام بعض آثار الملك فخرج التعليق من ان يكون سببا لان الملك عند الشرط من كل وجه لان الملك من وجه الحال بالتجزير في سبب زوال الملك من وجه وفيه تصحيح التصرفين في حق الحكم بقدر الامكان فكان أولى من تصحيح أحدهما وبطل الآخر بخلاف تنجيز الابانة على المعتدة المبانة وتعليقها لهما لا يصحان لان عمة الملك وقت التجزير والتعليق قائم من وجه دون وجه قيامه من وجه لقيام العدة بوجوب الصحة وزواله من وجه يمنع الصحة وما لم تعرف صحته اذا وقع الشك في صحته لا يصح بالشك بخلاف التعليق في مسائلنا لانه وقع صحيحا يبين لقيام الملك من كل وجه فتجز الابانة المعترضة يقع الشك في بطلانه فلا يبطل مع الشك فهو الفرق بين الفصلين والله عز وجل أعلم ولو آلى منها لم يصح ايلاؤه في حكم البر لان الايلاء في حق أحد الحكمين وهو البر تعليق الابانة شرعا وشرط البر وهو عدم القربان في المدة وقيام الملك شرط صحة الابانة تنجيذا كان أو تعليقا كما في التعليق الحقيقي على ما مر لان الطلاق في الايلاء انما يقع عند مضي المدة من غير قربانها وبصرفه ظاهرا يمنع حقها في الوطء في المدة ولا حق للمبانة والمختلعة في الوطء فلا يصح الايلاء في حق الطلاق ولو آلى من زوجته ثم أبانها ونوى الطلاق أو خلعها قبل مضي أربعة أشهر ثم مضت أربعة أشهر قبل أن يقر بها وهي في العدة وقع الطلاق

عندنا خلافة زفر بناء على أن الابنة الناجزة يلحقها الابنة بتعليق سابق عندنا خلافا له ولا يصحظهار من المباشرة
والمتعلقة لأن الظهار تحريم والمحرم قد ثبت بالابنة والخلع السابق وتحريم المحرم ممنوع ولو علق الظهار بشرط في الملك
بان قال لامرأته ان دخلت الدار فانت على كظهر أمي ثم أبانها قد دخلت الدار وهي في العدة لا يصير مظاهرا منها بالاجماع
وهذا حجة زفر ووجه الفرق لنا بين الظهار وبين الكناية البائنة من وجهين أحدهما ذكرنا أن الظهار يوجب حرمة
مؤقتة بالكفارة وقد ثبت الحرمة بالابنة من كل وجه فلا يحفل التحريم بالظهار بخلاف الكناية المنجزة فلا توجب
زوال الملك من وجهه دون وجه قبل انقضاء العدة فلا يمنع ثبوت حكم التعليق والثاني أن الظهار يوجب حرمة ترتفع
بالكفارة والابنة توجب حرمة لا ترتفع الا بنكاح جديد فكانت الحرمة الثابتة بالابنة أقوى الحرمتين والثابتة
بالظهار أضعفهما فلا تظهر بمقالة الأقوى بخلاف تنجيز الكناية وتعليقها فإن كل واحد منهما مافي إيجاب البينة
وزوال الملك على السواء فيعمل بهما بالقدر الممكن وفي قلنا عمل بهما جميعا على ما بينا ولو خيرها في العدة لا يصح بان
قال لها اختاري فاخترت نفسها في العدة حتى لا يقع شيء بالاجماع لأن التنجيز تملك والتملك بلا ملك لا يتصور
ولو قال لامرأته اذ جاء غدا فاخترتي ثم أبانها فاخترت نفسها في العدة لا يقع شيء بالاجماع وهذا أيضا حجة زفر والفرق
لنا بين التنجيز وبين تعليق الكناية الثابتة بشرط انه لم يقل لها اذا جاء غدا فاخترتي فقد ملكها الطلاق غدا ولما
أبانها فقد زال الملك للحال من وجهه وبقي من وجهه على ما بينا والملك من وجهه لا يكفي للتملك ويكفي للإزالة كافي
الاستيلاء والتدبير المطلق حتى لا يجوز بيع أم الولد والمذبر المطلق ويجوز اعتاقهما كذا هذا ولأن التنجيز يعتبر فيه
جانب الاختيار لا جانب التنجيز والتعليق يعتبر فيه جانب اليمين لا جانب الشرط بدليل انه لو شهد شاهدان بالتنجيز
وشاهدان بالاختيار ثم رجع الشهود فالضمان على شاهدي الاختيار لا على شاهدي التنجيز وبمثل لو شهد شاهدان
باليمين وشاهدان بالدخول ثم رجعوا ضمن شهود اليمين لا شهود الدخول واذا كان المعتبر في التنجيز هو اختيار المرأة
لا تخيير الزوج يعتبر قيام الملك وقت اختيارها وهي مبانة وقت اختيارها فلم يقع شيء ولما كان المعتبر في التعليق هو اختيار
لا الشرط يعتبر قيام الملك وقت اليمين لا وقت الشرط ولو قد فيها الزنا لا يلاعن لأن اللعان لم يشرع الا بين الزوجين
قال الله سبحانه وتعالى والذين يرمون أزواجهم والزوجة قد اتطعت بالابنة والخلع وكل فرقة توجب حرمة مؤبدة
كحرمة المصاهرة والرضاع فان الطلاق لا يلحقها وان كانت في العدة لأن تحريم المحرم لا يتصور ولأن الثابت بالطلاق
حرمة مؤقتة والثابت بالرضاع والمصاهرة حرمة مؤبدة والحرمة المؤبدة أقوى الحرمتين فلا يظهر الا ضعف في مقابلة
الأقوى وكذلك لو اشترى امرأته بعد ما دخل بها لا يلحقها الطلاق لأنها ليست بمعتدة لا ترى أنه يحل له
وطؤها ولا يحل وطء المعتدة بحال وكذا لو قال لمنكوحته وهي أمة العير أنت طالق للسنة ثم اشترىها وجاء وقت
السنة لا يقع شيء لما ذكرنا أنها ليست بمعتدة والطلاق المعلق بشرط أو المضاف الى وقت لا يقع في غير ملك النكاح
والعدة ولو قال العبد لامرأته وهي حرة أنت طالق للسنة ثم أبانها ثم جاء وقت السنة يقع عليها الطلاق لانها معتدة
منه وكذلك اذا قال الرجل لامرأته وهي أمة العير أنت طالق للسنة ثم اشترىها فاعتقها ثم جاء وقت السنة وقع عليها
الطلاق لانها معتدة منه لظهور حكم العدة بعد الاعتاق واذا ارتد الرجل ولحق بدار الحرب فطلق المرأة لم يقع
على المرأة طلاقه وان كانت في العدة لأن العصمة قد انقطعت بينهما بلحاقه بدار الحرب فلا يقع عليها طلاقه كما
لا يقع على المرأة طلاقه بعد انقضاء العدة فان عاد الى دار الاسلام وهي في العدة وقع طلاقه عليها لأن المانع من
الطلاق اختلاف الدارين وقد زال فان ارتدت المرأة ولحق بدار الحرب فطلق المرأة لم يقع طلاق الزوج عليها
لأن العصمة قد انقطعت بلحاقها في بدار الحرب فصارت كالمتنصبة العدة فان عادت قبل الحيض لم يقع طلاق
الزوج عليها في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف يقع طلاقه عليها (وجهه) قول أبي يوسف ان العدة باقية حقيقة الا أنه
لم يظهر حكمها للحال المانع وهو الملاحق لاختلاف الدارين فان عادت الى دار الاسلام فقد زال المانع فظهر حكم

العدة كما في جانب الرجل ولا يبي خيفة ان المرتدة بلحاقها بدار الحرب صارت كالحرية الاصلية ألا ترى أنها استرق
كالحرية فطلبت العدة في حقها أصلاً فلا تعود يعودها إلى دار الاسلام بخلاف المرتدة على هذا الاصل يخرج عدد
الطلاق قبل الدخول انه ان أوقع مجتمعا يقع الكل وان أوقع متفرقا يقع الا الاول لان الايقاع اذا كان مجتمعا فقد
صادف الكل محله وهو الملك فيقع الكل واذا كان متفرقا فقد بانت بالا ول والثاني والثالث صادفها ولا ملك ولا عدة
فلا يقع وبيان هذا الاصل في مسائل اذا قال لامرأته قبل الدخول بها أنت طالق ثلاثاً وقال أنت طالق ثنتين وقع
ذلك عند عامة العلماء وقال الحسن البصري لا يقع الا واحدة ويلغو قوله ثلاثاً أو ثنتين (وجه) قوله ان قوله أنت طالق
كلام تام لكونه مبتدأ وخبر او قد سبق العدد في الذكر فيسبق في الوقوع فبين بقوله أنت طالق والعدد يصادفها بعد
حصول الينونة فيلغو كما اذا قال أنت طالق وطالق (ولنا) انه أوقع الثلاث جملة واحدة فيقع جملة واحدة ودلالة
الوصف من وجهين أحدهما أن العدد هو الواقع وهو الثلاث وقد أوقع الثلاث مجتمعا والثاني ان الكلام انما يتم بآخره
لان المتكلم ربما يعلق كلامه بشرط أو بصفة الى وقت أو يلحق به الاستثناء لاجتهاده الى ذلك فيقف أول الكلام
على آخره واذا وقف عليه صار الكل جملة واحدة فيقع الكل جملة واحدة ولا يتقدم البعض على البعض ولهذا لو قال
لها أنت طالق واحدة فماتت بعد قوله طالق قبل قوله واحدة لم يقع شيء لان الواقع هو العدد وذلك وجد بعد الموت
وكذا لو قال لها أنت طالق ثلاثاً لان شاء الله فماتت بعد قوله ثلاثاً قبل قوله ان شاء الله لا يقع شيء لانه توقف أول الكلام
على وجود آخره المغيرة فلم يتعلق بأوله حكم فلا يقع به شيء في حال الحياة ولا يقع بعد الموت لعدم التطليق عند وجود
الاستثناء وعدم المحل أيضاً وكذلك اذا ذكر بعده ما هو صفة له وقع بتلك الصفة كما اذا قال أنت طالق بائن أو حرام
لان الصفة مع الموصوف كلام واحد فلا يفصل البعض عن البعض في الوقوع وفائدة هذا لا تظهر في التنجيز لان
الطلاق قبل الدخول لا يقع الا بائنا سواء وصفه بالينونة أم لم يصفه وانما تظهر في التعليق بان يقول لها أنت طالق بائن
ان دخلت الدار انه لا ينتجز بل يتعلق بالدخول لان قوله بائن بين الايقاع والشرط لا يقع فاصلاً بينهما لما ذكرنا ان
الصفة مع الموصوف كلام واحد فلا يكون حائلاً بين الايقاع والشرط فلا يمنع التعليق بالشرط ولو قال لها أنت طالق
واحدة مع واحدة أو معها واحدة تقع ثنتان لان كلمة مع للمقارنة فقد أوقع الطلاقين معا فيقعان معا كما لو كانت مدخولا
بها وكذا لو قال أنت طالق واحدة قبلها واحدة أو واحدة بعد واحدة لان هذا ايقاع طليقة واحدة للحال واطافة طليقة
أخرى الى الزمان الماضي فيقع في الحال واحدة ولم تصبح اضافة الاخرى الى الماضي لما فيه من الاستحالة فيقع في
الحال ولو قال أنت طالق واحدة قبلها واحدة أو واحدة بعدها واحدة يقع واحدة لانه أوقع تطليقة واحدة وأعقبها
بتطليقة أخرى فوقت الاولى ولغت الثانية لعدم الملك والعدة ولو كرر لفظ الطلاق فالامر لا يخلو اما ان كرر بدون
حرف العطف واما ان يكون بحرف العطف وكل ذلك لا يخلو اما ان يحذف أو علق فان كرر بحرف العطف ونحو بان
قال أنت طالق أنت طالق أنت طالق أو قال أنت طالق طالق طالق طالق أو لى ويلغو الثانية والثالثة لانه أوقع متفرقا
أما في قوله أنت طالق أنت طالق أنت طالق فلان كل واحد من هذه الالفاظ الثلاثة كلام تام لانه مبتدأ وخبر وكل
واحد منهما وجد متفرقا فكان كل واحد منهما ايقاعاً متفرقا فيقتضي الوقوع متفرقا فيحصل الينونة بالا ول والثاني
والثالث يصادفها ولا ملك ولا عدة فيلغو او كذلك اذا قال أنت طالق طالق طالق لان الثاني والثالث خبر لا مبتدأ له
فيعاد المبتدأ كانه قال أنت طالق أنت طالق وان علق بشرط فان قدم الشرط بان قال ان دخلت الدار فماتت طالق
طالق طالق فالاولى يتعلق بالشرط لوجود التعليق الصحيح وهو ذكر شرط وجزاء في الملك والثاني ينزل في الحال
لان قوله أنت طالق ايقاع تام وقوله وطالق معناه أنت طالق وانه ايقاع تام لانه مبتدأ وخبر وقد صادف محله وهو
المنكوحه فيقع ويلغو الثالث لوقوع الينونة بالا يهاج ولو تزوجها ودخلت الدار ينزل المعلق لان اليمين باقية لانها
لا تبطل بالابانة فوجد الشرط وهي في ملكه فينزل الجزاء ولو دخلت الدار بعد الينونة قبل التزوج تنحل اليمين ولا

يقع الطلاق وإن كانت مدخولا بها فالاول يتعلق بالشرط لما ذكرنا والثاني والثالث ينزلان للحال لأن كل واحد منهما
 إيقاع صحيح لمصادفته محله وإن أخر الشرط بأن قال أنت طالق أنت طالق أنت طالق إن دخلت الدار أو قال أنت
 طالق طالق طالق إن دخلت الدار فالاول ينزل في الحال لأنه إيقاع تام صادف محله ويلغو الثاني والثالث بمحصول
 اليقونة بالاولى فلم يصح التعليق لعدم الملك وإن كانت مدخولا بها يقع الاول والثاني للحال ويتعلق الثالث بالشرط
 لأن الاول والثاني كل واحد منهما إيقاع تام لكونه مبتدأ وخبر أو قد صادف محله فوقع للحال والثالث علقه بالشرط
 فتعلق به لحصول التعليق حال قيام العدة فصادف التعليق محله فصح بخلاف الفصل الاول وإن كرر بحرف العطف
 فإن محيز الطلاق بأن قال أنت طالق ثم طالق ثم طالق أو قال أنت طالق فطالق لا يقع الا الاول بلا خلاف لأنه
 أوقع الثلاث متفرقا لوجود حروف موضوعية للتفرق لأن ثم للترتيب مع التراخي والفاء للترتيب مع التعقيب ووقوع
 الطلقة الاولى يمنع من ترتيب الثانية والثالثة عليها وكذلك إذا قال أنت طالق وطالق وطالق عند عامة العلماء وقال
 مالك يقع الثلاث (وجهه) قوله ان الواو للجمع والجمع بحرف الجمع كالجاء بلفظ الجمع فكان هذا إيقاع الثلاث
 جملة واحدة كأنه قال أنت طالق ثلاثا (ولنا) ان الواو للجمع المطلق والجمع المطلق في الوجود لا يتصور بل
 يكون وجوده على أحد الوضعين عينا ما لقران واما الترتيب فإن كان الوقوع بصفة الترتيب لا يقع الا الاول وإن
 كان بصفة القران يقع الثاني والثالث فيقع الشك في وقوع الثاني والثالث فلا يقع بالشك وإن علق بشرط فاما ان
 قدم الشرط على الجزاء واما ان أخره عنه فإن قدمه بأن قال ان دخلت الدار فانت طالق وطالق وطالق تعلق الكل
 بالشرط بالاجماع حتى لا يقع شيء قبل دخول الدار فإذا دخلت الدار قبل الدخول بها لا يقع الا واحدة في قول أبي
 حنيفة وإن دخلت الدار قبل الدخول بها فيقع الثلاث بالاجماع لكن عند أبي حنيفة على التعاقب وعندهما يقع على
 الجمع وعلى هذا الخلاف إذا قال لا جنسية ان تزوجتك فانت طالق وطالق وطالق فترجى الا يقع الا واحدة عنده
 وعندهما يقع الثلاث ولو قال ان تزوجتك فانت طالق وأنت على كظهر أمي فترجى طلقت ولم يصير مظاهرها
 عنده خلا فلهما ولو قدم الظهار على الطلاق بأن قال ان تزوجتك فانت على كظهر أمي وأنت طالق يقع الطلاق والظهار
 جميعا بالاجماع (وجهه) قوله ان أوقع الثلاث جملة واحدة فيقع جملة واحدة كما إذا قال ان دخلت الدار فانت طالق
 ثلاثا ودلالة الوصف انه جمع التطبيقات الثلاث بحرف الجمع وهو الواو والجمع بحرف الجمع كالجاء بلفظ الجمع لغة وشرعا
 أما اللغة فإن قول القائل جاءني زيدوز يدوز يدوز بقوله جاءني الزيدون سواء وأما الشرع فإن من قال لفلان على الف
 درهم ولفلان كان الالف بينهما كما لو قال لهذين الرجلين على الف درهم وكذا الفضولي إذا زوج رجل امرأه وفضولي
 آخر زوج أخت تلك المرأة من ذلك الرجل فبلغه النكاحان فقال أجزت نكاح هذه وهذه بطل النكاحان جميعا كما لو
 قال أجزت نكاحهما فثبت ان الجمع بحرف الجمع كالجاء بلفظ الجمع ولو جمع بلفظ الجمع بأن قال ان دخلت هذه الدار
 فانت طالق ثلاثا لوقع الثلاث سواء دخلتها قبل الدخول بها أو بعد الدخول كذا هذا ولا يلزم التنجيز فانه لو ذكر
 لفظ الجمع قبل الدخول بها بان قال أنت طالق ثلاثا يقع الثلاث ولو ذكر بحرف الجمع لا يقع الا واحدة بان قال لها
 أنت طالق وطالق لأن العطف والجمع بحرف الجمع كالجاء بلفظ الجمع إذا صح العطف والجمع في
 التنجيز لم يصح لانه لما قال لها أنت طالق فقد بان بواحدة لعدم العدة فامتنع وقوع الثاني والثالث لانعدام محل
 الطلاق بخلاف التعليق بالشرط لأن التعليق بالشرط قد صح وصح التكلم بالثاني والثالث لأن ملكه قائم بعد
 التعليق فصح التكلم به وإذا صح التكلم بحرف الجمع صار التكلم به كالتكلم بلفظ الجمع ولهذا وقع الثلاث إذا
 أخر الشرط كذا هذا ولا يبي حنيفة ان قوله ان دخلت الدار فانت طالق وطالق وطالق إيقاع الثلاث متفرقا في
 زمان ما بعد الشرط فيقتضي الوقوع متفرقا كما إذا قال لامرأته قبل الدخول بها أنت طالق واحدة بعدها أخرى
 ولا شئك ان الإيقاع ان كان متفرقا يكون الوقوع متفرقا لأن الوقوع على حسب الإيقاع لانه حكمه والحكم ثبت

على وفق العلة والدليل عليه أنه أوقع الثلاث في زمان ما بعد الشرط لان الايقاع هو كلامه السابق اذ لا كلام منه
سواه وكلامه متفرق فان قوله طالق كلام تام مبتدأ وخبر وقوله وطالق معطوف على الاول تابعا فيكون خبر
الاول خبرا له. كانه قال أنت طالق وأنت طالق وأنت طالق وهذه كلمات متفرقة فيكون الاول متفرقا ضرورة
فيقتضى الوقوع متفرقا وهو ان يقع الاول ثم الثاني ثم الثالث فان لم تكن المرأة قد دخلت بها قد خول الاول بمع وقوع
الثاني والثالث عقيبها لانعدام الملك والعدة ولهذا لم يقع في التنجيز الا واحدة لكون الايقاع متفرقا لان هناك أوقع
متفرقا في الحال في زمان ما بعد الشرط ولا يلزم ما اذا قال لها ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثلاثا فدخلتها انه يقع
الثلاث لان هناك ما أوقع الثلاث متفرقا بل أوقعها جملة واحدة لان قوله أنت طالق ثلاثا موضوع العدد معلوم لغة
الآتري ان في التنجيز كذلك فكذا في التعليق ولا يلزم ما اذا أخر الشرط لانهم وضعوا هذا الكلام عند تأخير
الشرط ذكر الايقاع الثلاث جملة وان كان متفرقا من حيث الصورة لضرورة دعوتهم الى ذلك وهي ضرورة تدارك
الغلط لان الطلاق والعاق مما يحري على اللسان غلطا من غير قصد فوضعوا الشرط والاستثناء في الكلام لتدارك
الغلط حتى اذا لم يكن ذلك عن قصد الحق الرجل به الاستثناء فيقول ان شاء الله تعالى أو يقول ان دخلت الدار فصار
هذا الكلام عند تأخير الشرط لا يقاتل الثلاث جملة وضعا وان كان من حيث الصورة متفرقا لاحتاجهم الى تدارك
الغلط وهم أهل اللسان فلم يولوا به الوضع والحاجة الى تدارك الغلط عند تأخير الشرط لا عند تقديمه فيجب العمل
بحقيقة الوضع الآخر عند التقديم ولا يلزم ما اذا قال لامرأته ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثم قال في اليوم الثاني
ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثم قال في اليوم الثالث ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثم دخلت الدار انه يقع
الثلاث وان كان الايقاع متفرقا لان هناك ما أوقع الثلاث متفرقا في زمان ما بعد الشرط لان ذلك الكلام ثلاثة
ايمان كل واحدة منها جعلت علما على الانطلاق في زمان واحد بعد الشرط فكان زمان ما بعد الشرط وهو دخول
الدار وقت الحث في الايمان كلها فيقع جملة ضرورة حتى لو قال لها ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثم قال في
اليوم الثاني ان دخلت هذه الدار الاخرى فانت طالق ثم قال في اليوم الثالث ان دخلت هذه الدار فانت طالق لا يقع
بكل دخلة الاطلاق واحدا لان الموجود ثلاثة ايمان لكل واحد شرط على حدة بخلاف مسئلتنا فان الموجودين
واحدة ولها شرط واحد وقد جعل الخالف جزءا هذه اليمين ابقاء متفرقة في زمان ما بعد الشرط فلا بد من فرق
الايقاعات في زمان ما بعد الشرط فيقع كل جزء في زمان يكافي قوله ان دخلت هذه الدار فانت طالق واحدة بعدها
أخرى بخلاف ما اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق ونصف لان هناك ما أوقع متفرقا بل مجتمعا لان قوله طالق
ونصف اسم واحد يسمى واحد وان كان النصف معطوفا على الواحد كقولنا أخذ وعشرون ونحو ذلك فكان ذلك
تطليقتين على الجمع ولهذا كان في التخيير كذلك فكذلك في التعليق وبخلاف قوله ان دخلت الدار فانت طالق
واحدة لا بل ثنتين لان ذلك ايقاع الثلاث علة في زمان ما بعد الشرط لانه أوقع الواحدة ثم تدارك الغلط باقامة الثنتين
مقام الواحدة والرجوع عن الاول والرجوع لم يصح لان تعليق الطلاق لا يحتمل الرجوع عنه وصح ايقاع
التطليقتين فكان ايقاع الثلاث بعد الشرط في زمان واحد كانه قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا وهما
بخلافه وأما قوله انه جمع بين الايقاعات بحرف الجمع وهو الواو فالجواب عنه من وجهين أحدهما ان الواو للجمع
المطلق من غير التعرض لصفة القران والترتيب والجمع المطلق في الوجود لا يتصور لانه لا يوجد الا مقيدا باحد
الوصفين فبعد ذلك حملة على القران يكون عدولا عن حقيقة الكلمة وجعلها مجازا عن كلمة مع ونحن نحمله على
الترتيب ونجعله مجازا عن كلمة ثم فوقع التعارض فسقط الاحتجاج بحرف الواو مع ما ان الترجيح معناه من وجهين
أحدهما ان الحمل على الترتيب موافق للحقيقة لوجود الايقاع متفرقا حقيقة لا موجب حرف الواو والحمل على
القران يخالف الحقيقة فكان الحمل على الترتيب أولى والثاني ان الحمل على الترتيب يمنع من وقوع الثاني والثالث

والحمل على القران بوجوب الوقوع فلا يثبت الوقوع بالشك على الاصل المعهود ان ما لم يكن ثابتا ووقع الشك في ثبوته لا يثبت بالشك بخلاف مسألة الفضولي فانه كما لا يجوز الجمع بين الاثنين على المقارنة لا يجوز على الترتيب فامكن العمل بحرف الواو فيما يقتضيه وهو الجمع المطلق وفي مسألة الاقرار توقف أول الكلام على آخره لضرورة تدارك الغلط والنسيان اذ قد يكون على انسان حق لاثنين فيقر بكل الحق لاحدهما على السهو والغفلة ثم تذكر فيتدارك بهذه اللفظة فوقف أول الكلام على آخره وصارت الجملة اقرارا واحدا لهما للضرورة كما قلنا في تأخير الشرط في الطلاق ومثل هذه الضرورة في مسئلتنا منعدمة فيجب العمل بالحقيقة ولو علق بحرف الفاء بان قال ان دخلت الدار فانت طالق فطالق فجعل الكرخي والطحاوي حرف الفاء ههنا كحرف الواو وأثبتا الخلاف فيه والفقهاء أبو الليث جعله مثل كلمة بعد وعده بجمع عليه فقال اذا كانت غير مدخول بها لا يقع الا واحدة بالاجماع وهكذا ذكر الشيخ الامام الاجل الاستاذ علاء الدين رحمه الله تعالى وهذا أقرب الى الفقه لان الفاء للترتيب مع التعقيب ووقوع الاول يمنع من تعقب الثاني والثالث ولو قال ان دخلت الدار فانت طالق ثم طالق فالاول يتعلق بالشرط والثاني يقع للحال ويلغو الثالث في قول أبي حنيفة كما اذا لم يذكر الواو ولا الفاء بان قال ان دخلت الدار فانت طالق طالق طالق فان تزوج بها ودخلت الدار ولم تكن دخلت قبل ذلك الدار نزل المعلق وان كانت مدخولا بها يتعلق الاول بالشرط وتقع الثانية والثالثة في الحال فان دخلت الدار وهي في العدة أو دخلتها بعد ان راجعها نزل المعلق وقال أبو يوسف ومحمد يتعلق الكل بالشرط حتى لا يقع شيء في الحال واذا دخلت الدار يقع واحدة وان كانت مدخولا بها يقع الثلاث على التعاقب كما اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق واحدة وبعدها واحدة وبعدها واحدة وكما قال أبو حنيفة في حرف الواو وجه قولهما ان عطف البعض على البعض بحرف العطف لان ثم حرف عطف كالواو فيتعلق الكل بالشرط ثم الوقوع بعد الشرط يكون على التعاقب بمقتضى حرف ثم لانه للترتيب مع التراخي فيحسب ان معنى العطف في التعليق ومعنى الترتيب في الوقوع على ما ذكر ولا يحرى حنيفة أن قوله ان دخلت الدار فانت طالق يمين تامة لوجود الشرط والجزاء وانها منعقدة لحصولها في الملك فلما قال ثم طالق فقد تراخى الكلام الثاني عن الاول فصار كانه سبكت ثم قال لها أنت طالق فيقع في الحال ولا يتعلق بالشرط وأبو حنيفة يعتبر معنى الكلمة وهو التراخي في نفس الكلام فكان الفصل بين الكلام الاول والثاني بالتراخي كالفصل بالسكوت على ما ذكر ان شاء الله تعالى ولو أخر الشرط بان قال أنت طالق وطالق وطالق ان دخلت الدار أو قال أنت طالق فطالق فطالق ان دخلت الدار يتعلق الكل بالشرط فان وجد الشرط يقع الثلاث بالاجماع لان أهل اللغة وضعوا هذا الكلام على تأخير الشرط لا يقع الثلاث جملة في زمان ما بعد الشرط لحاجتهم الى تدارك الغلط على ما بينا في تقدم ولو قال أنت طالق ان دخلت الدار أنت طالق ان دخلت الدار أنت طالق ان دخلت الدار أو قدم الشرط بان قال ان دخلت فانت طالق قال ذلك ثلاثا يتعلق الكل بالدخول فما لم يدخل لا يقع شيء واذا دخلت الدار دخلت واحدة يقع الثلاث بالاجماع لما قلنا ان هذه ايمان ثلاثة لها شرط واحد كل يمين ايقاع الطلاق الثلاث في زمان واحد وهو ما بعد الشرط فكان ايقاع الثلاث جملة في زمان ما بعد الشرط لا متفرقا فاذا وجد الشرط يقع جملة ولو قال أنت طالق ثم طالق ثم طالق ان دخلت الدار فالاول يقع للحال ويلغو الثاني والثالث في قول أبي حنيفة وان كانت مدخولا بها يقع الاول والثاني للحال ويتعلق الثالث بالشرط وقال أبو يوسف ومحمد يتعلق الكل بالشرط ولا يقع الا واحدة وان كانت مدخولا بها يقع الثلاث سواء كانت مدخولا بها أو غير مدخول بها وجعل ثم عندهما في هذه الصورة كالواو والفاء وجه قولهما على ظاهر الرواية عنهما ان ثم حرف عطف كالواو والفاء ولها معنى خاص وهو التراخي فيجب اعتبار المعنيين جميعا فاعتبرنا معنى العطف في تعليق الكل بالشرط كما في حرف الواو والفاء واعتبرنا معنى التراخي في الوقوع وهذا يمنع وقوع الثانية والثالثة قبل الدخول بها وجه قول أبي حنيفة ان كلمة ثم موضوعة

للتراخي وقد دخلت على الايقاع فيقتضي تراخي الثاني عن الاول في الايقاع كانه قال أنت طالق وسكت ثم قال
 فطالق وطالق ان دخلت الدار فيقع الاول للحال ويلغو الثاني والثالث لانهما حصلتا بعد ثبوت اليقونة بالاول
 فلا يقعان في الحال ولا يتعلقان بالشرط أيضا لانعدام الملك وقت التعليق فلم يصح التعليق فالحاصل انهما يعتبران
 بمعنى التراخي في الوقوع لاني الايقاع وأبو حنيفة يعتبر بمعنى التراخي في الايقاع لان الحكم الايقاع واعتبار أبي
 حنيفة أولى لان كلمة التراخي دخلت على الايقاع والتراخي في الايقاع بوجوب التراخي في الوقوع لان الحكم ثبت
 على وفق العلة فاما القول بتراخي الوقوع من غير تراخي الايقاع فقول باثبات حكم العلة على وجه لا تقتضيه العلة وهذا
 لا يجوز وروى عن أبي يوسف فمين قال لا مرأته أنت طالق استغفر الله ان دخلت الدار موصولا أو قال سبتحان الله
 أو الحمد لله انه يدين فيما بينه وبين الله تعالى ويقع في القضاء في الحال لان هذا كلام لا تعلق له بالطلاق فيكون فاصلا
 بين الجزاء والشرط فيمنع التعليق كما لو سكت بينهما من غير ضرورة السعال فيقع في الحال في القضاء ولا يصدق
 ان أراد به التعليق لانه خلاف الظاهر ويدين فيما بينه وبين الله عز وجل لانه نوى ما يحتمله كلامه وكذا اذا تنجس
 من غير سعال غشيه أو تساعل لانه لما تنجس من غير ضرورة أو تساعل فقد قطع كلامه فصار كما لو قطعه بالسكوت
 ولو قال أنت طالق واحدة وعشرين أو واحدة وثلاثين أو واحدة وأربعين أو قال أحد وعشرين أو أحد وثلاثين
 أو أحد وأربعين وقعت ثلاثا في قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر لا يقع الا واحدة وجه قوله انه وقع الثلاث مغترقا
 لانه عطف عددا على عدد فوقع الاول بمنع وقوع الثاني كما اذا قال لها أنت طالق وطالق أو فطالق ولنا أن قوله
 أحد وعشرين في الوضع كلام واحد وضع لمسمى واحد ألا ترى أنه لا يمكن أن يتكلم به الا على هذا الوجه فلا يفصل
 البعض عن البعض كقوله أنت طالق ثلاثا وعلى هذا الخلاف اذا قال أنت طالق اثنتين وعشرين أو اثنتين
 وثلاثين أو اثنتين وأربعين أو قال اثني وعشرين أو اثني وثلاثين أو اثني وأربعين أو قال ثلاث عندنا وعند زفر اثنتان
 لما قلنا ولو قال أنت طالق إحدى عشرة يمكن أن يتكلم على غير هذا الوجه بان يأتي باللفظ المعتاد فيقول إحدى عشرة
 أو أحد عشر فاذا لم يقل يعتبر عطفًا على الواحد فكان ايقاع العشرة بعد الواحد فلا يصح كما لو قال أنت طالق
 وطالق أو فطالق أو ثم طالق وذكر الكرخي عن أبي يوسف في إحدى عشرة وثلاث لا يهد ما يفيد قوله
 أحد عشر فكان مثله ولو قال أنت طالق واحدة ومائة أو واحدة وألفا كان واحدة كذا روى الحسن عن
 أبي حنيفة لانه كان يمكنه أن يتكلم به على غير هذا الوجه وهو أن يقول مائة وواحدة وألفا وواحدة لان هذا
 هو المعتاد فاذا قدم الواحدة فقد خالف المعتاد فلا يمكن أن يجعل الكل عددا واحدا فيجعل عطفًا فيمتنع وقوع
 ما زاد على الواحدة وقال أبو يوسف اذا قال واحدة ومائة وقع ثلاثا لان التقديم والتأخير في ذلك معتاد ألا ترى
 انهم يقولون في العادة مائة واحدة وواحدة ومائة على السواء ولو قال أنت طالق واحدة ونصفا يقع اثنتان
 في قولهم لان هذه جملة واحدة ألا ترى أنه لا يمكنه أن يتكلم بها الا على هذا الوجه فكان هذا اسما لمسمى واحد
 والطلاق لا يتجزأ فكان ذكر بعضه ذكر الكل فكان هذا ايقاع تطليقتين كانه قال لها أنت طالق اثنتين
 ولو قال أنت طالق نصفًا واحدة وقع عليهما اثنتان عند أبي يوسف وعند محمد واحدة له أن التكلم على هذا الوجه غير
 معتاد بل العادة قولهم واحدة ونصفا فاذا عدل عن المعتاد لم يمكن أن يجعل الكل عددا واحدا فيجعل عطفًا
 وأبو يوسف يقول الاستعمال على هذا الوجه معتاد فانه قال واحدة ونصفًا واحدة على السواء ومنها الاضافة
 الى المرأة في صريح الطلاق حتى لو أضاف الزوج صريح الطلاق الى نفسه بان قال أنا منك طالق لا يقع الطلاق وان
 نوى وهذا عندنا وقال الشافعي الاضافة الى المرأة في صريح الطلاق حتى لو قال أنا منك بائن أو أنا عليك حرام
 ونوى الطلاق يصح وجه قوله ان الزوج أضاف الطلاق الى محله فيصح كما اذا قال لها أنا منك بائن أو أنا عليك
 حرام ودلالة الوصف ان محل الطلاق المقيدلان التطليق رفع الفيد والرجل مقيداذا المقيده هو الممنوع والزوج ممنوع

عن الزوج باختها وعن الزوج ببيع سواها فكان مقيداً فكان محلاً لا إضافة الكناية المبينة اليه لما ان الابانة قطع
الوصلة وانها ناجية من جانبه كذا هذا ولنا الكتاب والسنة والمعقول أما الكتاب فقوله عز وجل فطلقوهن
لعدتهن أمر سبحانه وتعالى بتطليقهن والامر بالفعل نهى عن تركه وتطليق نفسه ترك لتطليق امرأته حقيقة لانه
أضاف الطلاق الى نفسه لا الى امرأته حقيقة فيكون منها وانتهى غير المشروع والتصرف الذي ليس بمشروع
لا يعتبر شرعاً وهو تسيير عدم الصحة وأما السنة فاروى أبو داود في سننه باسناده عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه قال تزوجوا ولا تطلقوا فان الطلاق يهترله عرش الرحمن نهى عن التطليق مطلقاً سواء كان مضافاً الى الزوج أو
الى الزوجة وأكد النهى بقوله فان الطلاق يهترله عرش الرحمن فظاهر الحديث يقتضى أن يكون التطليق منها سواء
أضيف الى الزوج أو اليها ثم جاءت الرخصة في التطليق المضاف الى الزوجة في نصوص الكتاب من قوله تعالى
فطلقوهن لعدتهن وقوله تعالى فان طلقها وقوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ونحو ذلك بقي التطليق المضاف
الى الزوج على أصل النهى والمنهى غير مشروع والتصرف الشرعي اذا خرج من أن يكون مشروعاً لا وجود له شرعاً
فلا يصح ضرورة وأما المعقول فهو أن قوله أنا منك طالق إما أن يعتبر اخباراً عن كونه طالقاً كما يقتضيه ظاهر الصيغة
وأما أن يعتبر انشاءً وهو اثبات الانطلاق ولا سبيل الى الثاني لانه منطوق وليس عليه قيد النكاح واثبات الثابت
محال فتعين الاول وهو أن يكون اخباراً عن كونه طالقاً وهو صايد في هذه الاخبار والدليل على انه ليس عليه قيد
النكاح وجهان أحدهما ان قيد النكاح في جانب المرأة ثابت لضرورة تحقيق ما هو من مقاصد النكاح وهو السكن
والنسب لان الخرج والبروز يرب فلا يطمئن قلبه اليها واذا جاءت بولد لا يثق بكونه منه وهذه الضرورة متعمدة في
جانب الزوج فلا يثبت عليه قيد النكاح والثاني ان قيد النكاح هو ملك النكاح وهو الاختصاص بالحاجز والزوج
مالك لان المرأة مملوكة ملك النكاح والمملوك لا بد له من مالك ولا ملك لغير الزوج فيها فعلم ان الزوج مالكها فاستحال
أن يكون مملوكاً بخلاف ما اذا أضاف الطلاق اليها فان قال لها أنت طالق انه لا يمكن حمل هذه الصيغة على الاخبار
لانه يكون كذبا لكونها غير مطلقة لثبوت قيد النكاح فيحمل على الانشاء انه يمكن لعدم الانطلاق قبله بخلاف
الكناية المبينة لان الابانة قطع الوصلة وانها ناجية في الطرفين فاذا زالت من أحد الطرفين تزول من الطرف الآخر
ضرورة لاستحالة اتصال شيء بما هو منفصل عنه والتخريم اثبات الحرمة وانها لا تثبت من أحد الجانبين لاستحالة
أن يكون الشخص محلاً لمن هو حرام بخلاف الطلاق لانه اثبات الانطلاق ورفع القيد والقيدم ثبت الا من جانب
واحد وانه قائم وأما قوله الزوج ممنوع عن الزوج باختها وأر بيع سواها فممكن لكن ذلك لم يثبت الا من جانب واحد
وانه قائم لان المنع من ذلك لكونه جمعاً بين الاثنين في النكاح وهذا كان ثابتاً قبل النكاح ألا ترى لو تزوجها جميعاً
لم يحز وسواء كانت الاضافة الى امرأة معينة أو مبهمه عند عامة العلماء حتى لو قال لا امرأته إحداً كما طالق أو قال
لا ربيع نسوة له احداً كن طالق ولم ينو واحدة بعينها صحت الاضافة وقال نقاة القياس لا تصح اضافة الطلاق
الى المعينة وجه قولهم لم يصلح محلاً للنكاح فلا يصلح محلاً للطلاق اذا الطلاق يرفع ما ثبت بالنكاح وكذا لم يصلح
محلاً للبيع والهبة والاجارة وسائر التصرفات فكذا الطلاق وأما عمومات الطلاق من الكتاب والسنة من نحو
قوله عز وجل فطلقوهن لعدتهن وقوله الطلاق مرتان وقوله سبحانه فان طلقها فلا تجل له من بعد حتى تنكح زوجاً
غيره وقوله لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن وقول النبي صلى الله عليه وسلم كل طلاق جائز الا طلاق الصبي
والمعتوه من غير فصل بين طلاق وطلاق وبين الطلاق المضاف الى المعين والمجهول ولان هذا ليس بتنجيز الطلاق في
الحقيقة بل هو تعليق من حيث المعنى بشرط البيان لما ذكره والطلاق مما يحتمل التعليق بالشرط ألا ترى أنه يصح
تعليقه بسائر الشروط فكذا بهذا الشرط بخلاف النكاح فانه لا يحتمل التعليق بالشرط فلا تكون المجهولة محلاً
للنكاح وكذا الاجارة والبيع وسائر التصرفات وعلى هذا الوجه لا يكون هذا ايقاع الطلاق في المجهولة لانه تعليق

بشرط البيان فيقع الطلاق في المينة لا في الجهالة على اننا قلنا بالوقوع كما قال بعضهم فهذه جهالة يمكن رفعها بالبيان فالطلاق يحتمل خطر الجهالة ألا ترى انه يحتمل خطر التعليق والاضافة بحقيقة ان البيع يحتمل جر بان الجهالة فانه اذا باع قهرا من صيرة جاز وكذا اذا باع أحد شئين على ان المشتري بالخيار ياخذ ما يشاء ويرد الآخر جاز فالطلاق أولى لانه في احتمال الخطر فوق البيع ألا ترى انه يحتمل خطر التعليق والاضافة والبيع لا يحتمل ذلك فلما جاز بيع الجهول فالطلاق أولى وسواء كانت الجهالة مقارنة أو طارئة بان طلق واحدة من نسائه عيناً ثم نسي المطلقة حتى لا يحل له وطء واحدة منهن لان المقارن لما يمنع محبة الاضافة فالطاري لا لا يرفع الاضافة الصحيحة أولى لان المنع أسهل من الرفع والله عز وجل أعلم ومنها الاضافة الى جميع أجزائها أو الى جزء جامع منها أو شائع وجملة الكلام انه لا خلاف انه اذا أضاف الطلاق الى جزء جامع منها كالرأس والوجه والرقبة والفرج انه يقع الطلاق لان هذه الاعضاء يعبر بها عن جميع البدن يقال فلان يملك كذا وكذا رأساً من الرقيق وكذا وكذا رقبة وقال الله تعالى أو تحز برقبة والمراد بها الجملة وفي الخبر لمن الله الفروج على السروج والوجه يذ كر ويراد به الذات قال الله سبحانه وتعالى كل شئ هالك الا وجهه أي الا هو ومن كفل بوجه فلان يصير كفيلاً بنفسه فيثبت ان هذه الاعضاء يعبر بها عن جميع البدن فكان ذكها ذكرا للبدن كانه قال أنت طالق وكذا اذا أضاف الى وجهها لان قوام النفس بها ولان الروح تسمى هسا قال الله تعالى الله يتوفى الانفس حين موتها والتي لم تمت في منامها ولو أضاف الطلاق الى دبرها لا يقع لان الدبر لا يعبر به عن جميع البدن بخلاف الفرج ولا خلاف ايضا في انه اذا أضاف الطلاق الى جزء شائع منها بان قال نصفك طالق أو ثلثك طالق أو ربعك طالق أو جزء منك انه يقع الطلاق لان الجزء الشائع محل للنكاح حتى تصح اضافة النكاح اليه فيكون محلاً للطلاق ولان الاضافة الى الجزء الشائع يقتضي ثبوت حكم الطلاق فيه وانه شائع في جملة الاجزاء بعذر الاستمتاع بجميع البدن لما في الاستمتاع به استمتاع بالجزء الحرام فلم يكن في بقاء النكاح فائدة فيزول ضرورة واختلف فيما اذا أضاف الطلاق الى الجزء المعين الذي لا يعبر به عن جميع البدن كاليد والرجل والاصبع ونحوها قال أصحابنا لا يقع الطلاق وقال زفر يقع وبه أخذ الشافعي وجهه قوله ما ان اليد جزء من البدن فيصبح اضافة الطلاق اليها كما لو أضاف الى الجزء الشائع منها والدليل على ان اليد جزء من البدن ان البدن عبارة عن جملة أجزائه مركبة منها اليد فكانت اليد بعض الجملة المركبة والاضافة الى بعض البدن اضافة الى الكل كما في الجزء الشائع ولنا قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن أمر الله تعالى بتطبيق النساء والنساء جمع المرأة والمرأة اسم لجميع أجزائها والامر بتطبيق الجملة يكون نهيها عن تطبيق جزء منها لا يعبر به عن جميع البدن لانه ترك لتطبيق جملة البدن والامر بالفعل نهى عن تركه والمنهى لا يكون مشروعا فلا يصح شرعا ولان قوله يدك طالق اضافة الطلاق الى ما ليس محل الطلاق فلا يصح كما لو أضاف الطلاق الى خمارها ودلالة الوصف انه أضاف الطلاق الى يدها ويدها ليست محل للطلاق لوجهين أحدهما انها ليست محل للنكاح حتى لا تصح اضافة النكاح اليها فلا تكون محلاً للطلاق لان الطلاق رفع ما يثبت بالنكاح ألا ترى انها لما لم تكن محلاً للاقالة لانها فسخ ما ثبتت بالبيع كذا هذا والثاني ان محل الطلاق محل حكم في عرف الفقهاء وحكم الطلاق زوال قيد النكاح وقيد النكاح ثبت في جملة البدن لا في اليد وحدها لان النكاح أضيف الى جملة البدن ولا يصور القيد الثابت في جملة البدن في اليد وحدها فكانت الاضافة الى اليد وحدها اضافة الى ما ليس محل الطلاق فلا يصح وكذا يقال في الجزء الشائع لانه لا يثبت الحكم في البدن بالاضافة الى الجزء الشائع بل لمعنى آخر وهو عدم الفائدة في بقاء النكاح على ما مر بيانه أو يضاف اليه لانه من ضرورات الاضافة الى الجزء الشائع كن قطع حبلاً ملوكه كاله تعلق به قنديل غيرة وهما لا ضرورة لوثبت الحرمة في الجزء المعين متصورا عليه لا مكان الانتفاع بباقي البدن فكان بقاء النكاح مفيدا لكن لا قائل به على ما عرف في الخلافات وأما قوله اليد جزء من البدن فنقول ان سلم ذلك لكنه جزء معين فلم يكن محلاً للطلاق بخلاف

الجزء الشائع فانه غير معين وهذا لان الجزء اذا كان شائعا فانه من جزء يشار اليه الا ويحتمل أن يكون هو المضاف اليه
الطلاق فتعذر الاستمتاع بالبدن فلم يكن في بقاء النكاح فائدة بخلاف المعين على مامر ومنها قبول العوض من المرأة
في أحد نوعي الخلع وفي الطلاق على مال اذا لم يكن هناك قائل آخر سواها أما الخلع فجملة الكلام فيه ان الخلع
نوعان خلع بعوض وخلع بغير عوض أما الذي هو بغير عوض فتحوان قال لا مراً أنه خالعتك ولم يذكر العوض فان
نوى به الطلاق كان طلاقاً والا فلا لانه من كنيات الطلاق عندنا ولو نوى ثلاثاً كان ثلاثاً وان نوى اثنتين فهي
واحدة عند أصحابنا الثلاثة خلافاً للفرقة قوله أنت بائن ونحو ذلك على مامر وأما الثاني وهو أن يكون مقروناً
بالعوض لما ذكرنا بان قال خالعتك على كذا وذكرك عوضاً واسم الخلع يقع عليهما الا أنه عند الاطلاق ينصرف الى
النوع الثاني في عرف اللغة والشرع فيكون حقيقة عرفية وشرعية حتى لو قال لاجنبي اخلع امرأتى فخلعها بغير عوض
لم يصلح وكذا لو خالعتها على ألف درهم قبلت ثم قال الزوج لم أنو به الطلاق لا يصدق في القضاء لان ذكر العوض
دليل ارادة الطلاق ظاهر فلا يصدق في العدول عن الظاهر بخلاف ما اذا قل لها خالعتك ولم يذكر العوض ثم قال
ما أردت به الطلاق انه يصدق اذا لم يكن هناك دلالة حال تدل على ارادة الطلاق من غضب أو ذكرك طلاقاً على ما ذكرنا
في الكنيات لان هذا اللفظ عند عدم ذكر التعويض يستعمل في الطلاق وفي غيره فلا بد من النية لينصرف الى
الطلاق بخلاف ما اذا ذكر العوض لانه مع ذكر العوض لا يستعمل في العرف والشرع الا للطلاق ثم الكلام في
هذا النوع يقع في مواضع في بيان ماهيته وفي بيان كيفية وفي بيان شرط صحته وفي بيان شرط وجوب العوض وفي
بيان قدر ما يحل للزوج أخذه منها من العوض وما لا يحل وفي بيان حكمه أما الاول فقد اختلف في ماهية الخلع قال
أصحابنا هو طلاق وهو مروى عن عمرو بن عثمان رضي الله عنهما وللشافعي قولان في قول مثل قولنا وفي قول ليس بطلاق
بل هو فسخ وهو مروى عن ابن عباس رضي الله عنهما وفائدة الاختلاف انه اذا خالعت امرأتها ثم تزوجها تعود اليه
بطلاقين عندنا وعند ثلاث تطليقات حتى لو طلقها بعد ذلك تطليقتين حرمت عليه حرمة غليظة عندنا وعند
لا تحرم الا ثلاث احسب الشافعي ظاهراً قوله عز وجل الطلاق مرتان الى قوله فان طلقها ذكر سبحانه الطلاق مرتين
ثم ذكر الخلع قوله فلا جناح عليهما فيها اقتدت به ثم ذكر الطلاق أيضاً بقوله عز وجل فان طلقها فلو حمل الخلع طلاقاً
لا زاد عدد الطلاق على الثلاث وهذا لا يجوز لان الفرقة في النكاح قد تكون بالطلاق وقد تكون بالفسخ كالفرقة
يعدم الكفاءة وخيار العتاقة والزدة واباء الاسلام ولفظ الخلع دليل الفسخ وفسخ العقد رفعه من الاصل فلا
يكون طلاقاً كما لو قال طلقتك على ألف درهم قبلت ولنا أن هذه فرقة بعوض حصلت من جهة الزوج
فكون طلاقاً وقوله الفرقة في النكاح قد تكون من طريق الفسخ مسلم لكن ضرورة لا مقصودا اذ النكاح
لا يحتمل الفسخ مقصودا عندنا لان جوازه ثبت مع قيام المنافي للجواز وهو الحرية في قيام ملك الميم في الإمة
على ما عرفت الا أن الشرع أسقط اعتبار المنافي وألحقه بالعدم لحاجة الناس وحاجتهم تندفع بالطلاق بعوض
وغير عوض واتساخت ضرورة فلا حاجة الى الفسخ مقصودا فلا يسقط اعتبار المنافي في حق الفسخ مقصودا
والا تساخت فيما ذكرنا من المواضع ما ثبت مقصودا بل ضرورة ولا كلام فيه ولان لفظ الخلع يدل على الطلاق لا على
الفسخ لانه مأخوذ من الخلع وهو النزاع والنزع اخراج الشيء من الشيء في اللغة قال الله عز وجل ونزعنا ما في صدورهم
من غل أي أخرجنا وقال سبحانه وتعالى ونزع عيده أي أخرجهما من جيبه فكان معنى قوله خلعها أي أخرجها عن
ملك النكاح وهذا معنى الطلاق البائن وفسخ النكاح رفعه من الاصل وجعله كأن لم يكن رأساً فلا يتحقق فيه
معنى الاخراج واثبات حكم اللفظ على وجه يدل عليه اللفظ لغة أولى ولان فسخ العقد لا يكون الا بالعوض الذي
وقع عليه العقد كالأقالة في باب البيع والخلع على ما وقع عليه النكاح وعلى غيره جائز فلم يكن فسخاً وأما الآية فلا حجة
لها لان ذكر الخلع يرجع الى الطلاقين المذكورين الا انه ذكرهما بغير عوض ثم ذكر بعوض ثم ذكر سبحانه

وتعالى الثالثة بقوله تعالى فان طلقها فلم تلزم الزيادة على الثلاث بل يجب حملها على هذا الثلاثا يلزمنا القول بتفسير المشرع مع ما انه قد قيل ان معنى قوله تعالى فان طلقها أى ثلاثا و بين حكم الطلقات الثلاث قوله سبحانه فلا تحل لهن من بعد حتى تنكح زوجا غيره فلا يلزم من جعل الخلع طلاقا شرع الطلقة الرابعة والله عز وجل أعلم وأما بيان كيفية هذا النوع فنقول له كيفتان احدهما انه طلاق بائن لانه من كنيات الطلاق وانها بائن عندنا ولا نه طلاق بموضع وقدمك الزوج العوض بقبولها فلا بد وان تلك هي قسمها تحقيقا للمعاوضة ولا تلك قسمها الا بالباين فيكون طلاقا بائنا ولا انها بما بدلت العوض لتخليص قسمها عن حباله الزوج ولا تتخلص الا بالباين لان الزوج راجعها في الطلاق الرجعي فلا تتخلص ويذهب مالها بغير شيء وهذا لا يجوز فكان الواقع بائنا والثانية انه من جانب الزوج عمن وتعلق الطلاق بشرط وهو قبولها العوض ومن جانبها معاوضة المال وهو عليك المال بعوض حتى لو ابدأ الزوج الخلع فقال خالعتك على ألف درهم لا عليك الزوج الرجوع عنه ولا فسخه ولا نهي المرأة عن القبول ولا يبطل قيامه عن المجلس قبل قبولها ولا بشرط حضور المرأة بل يتوقف على ما وراء المجلس حتى لو كانت غائبة قبلها القبول لكن في مجلسها لانه في جانبها معاوضة لما ذكر وله ان يعلقه بشرط ويضيفه الى وقت نحو ان يقول اذا قدم زيد فقد خالعتك على ألف درهم أو يقول خالعتك على ألف درهم غدا أو رأس شهر كذا والقبول اليها بعد قدم زيد بعد مجي الوقت حتى لو قبلت قبل ذلك لا يصح لان التعليق بالشرط والاضافة الى الوقت تطليق عند وجود الشرط والوقت فكان قبولها قبل ذلك هدرا ولو شرط الخيار لنفسه بان قال خالعتك على ألف درهم على اني بالخيار ثلاثة أيام لم يصح الشرط ويصح الخلع اذا قبلت وان كان الا ابتداء من المرأة بان قالت اختلعت قسمي منك بألف درهم فلها ان ترجع عنه قبل قبول الزوج ويبطل قيامها عن المجلس وقيامه أيضا ولا يقف على ما وراء المجلس بان كان الزوج غائبا حتى لو بلغه وقبل لم يصح ولا يتعلق بشرط ولا ينضاف الى وقت ولو شرط الخيار لها بان قال خالعتك على ألف درهم على انك بالخيار ثلاثة أيام قبلت جاز الشرط عند أي حنيفة وثبت لها الخيار حتى انها اذا اختارت في المدة وقع الطلاق وجب المال وان ردت لا يقع الطلاق ولا يلزمها المال وعند أي يوسف ومحمد شرط الخيار باطل والطلاق واقع والمال لازم وانما اختلف الجانبان في كيفية هذا النوع لانه طلاق عندنا ومعلوم ان المرأة لا تملك الطلاق بل هو ملك الزوج لا ملك المرأة فانما يقع بقول الزوج وهو قوله خالعتك فكان ذلك منه تطليقا لانه علقه بالشرط والطلاق يحتمل التعليق بالشرط والاضافة الى الوقت لا يحتمل الرجوع والفسخ ولا يتقيد بالمجلس ويقف الغائب عن المجلس ولا يحتمل شرط الخيار بل يبطل الشرط ويصح الطلاق وأما في جانبها فانه معاوضة للمال لانه تملك المال بعوض وهذا معنى معاوضة المال فتراعى فيه أحكام معاوضة المال كالبيع ونحوه وما ذكرنا من أحكامها لان أبا يوسف ومحمد يقولان في مسألة الخيار ان الخيار انما شرع للفسخ والخلع لا يحتمل الفسخ لانه طلاق عندنا وجواب أبي حنيفة عن هذا ان يحمل الخيار في منع انعقاد العقد في حق الحكم على أصل أمحنا فلما يكن العقد منعقدا في حق الحكم للحال بل هو موقوف في علمنا الى وقت سقوط الخيار فيثبت يعلم على ما عرف في مسائل البيوع والله الموفق وأما ركنه فهو الايجاب والقبول لانه عقد على الطلاق بعوض فلا تقع القرعة ولا يستحق العوض بدون القبول بخلاف النوع الاول فانه اذا قال خالعتك ولم يذكر العوض ونوى الطلاق فانه يقع الطلاق عليها سواء قبلت أو لم تقبل لان ذلك طلاق بغير عوض فلا يقتصر الى القبول وحضرة السلطان ليست بشرط لجواز الخلع عند عامة العلماء فيجوز عند غير السلطان وروى عن الحسن وابن سيرين أنه لا يجوز الا عند السلطان والصحيح قول العامة لما روى أن عمر وعثمان وعبد الله بن عمر رضي الله عنهم جازوا الخلع بدون السلطان ولان النكاح جائز عند غير السلطان فكذلك الخلع ثم الخلع ينقذ بلفظين يعبر بهما عن الماضي في اللغة وهل ينقذ بلفظين يعبر بأحدهما عن المستقبل وهو الامر والاستفهام فجملة الكلام فيه ان العقد لا يخلو إما أن يكون بلفظة الخلع وإما أن يكون بلفظة البيع والشراء وكل ذلك

لا يخلو إما أن يكون بصيغة الأمر أو بصيغة الاستفهام فإن كان بلفظة الخلع على صيغة الأمر يتم إذا كان البذل معلوماً مذكوراً بخلاف أن قال لها اخلعي نفسك مني بألف درهم فتقول خلعت وإن لم يكن البذل مذكوراً من جهة الزوج بأن قال لها اخلعي نفسك مني فقالت خلعت بألف درهم لا يتم الخلع حتى يقول الزوج خلعت والفرق أن الأمر بالخلع يدل على متقوم توكل لها والواحد يتولى الخلع من الجانبين وإن كان هذا النوع معاوضة والواحد لا يتولى عقد المعاوضة من الجانبين كالبيع لأن الامتناع للتنافي في الحقوق المتعلقة ولا تنافي ههنا لأن الحقوق في باب الخلع ترجع إلى الوكيل ولهذا جاز أن يكون الواحد وكيلاً من الجانبين في باب النكاح وفي المسئلة الأولى لا يمكن جعل الأمر بالخلع توكلها لجهة البذل فلم يصح التوكيل فلو تم العقد بالواحد لصار الواحد مستريداً ومستنقصاً وهذا لا يجوز وإن كان بصيغة الاستفهام بأن قال الزوج لها اخلعت نفسك مني بألف درهم فقالت خلعت اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يتم العقد وقال بعضهم لا يتم ما لم يقل الزوج وبعضهم فصل فقال أن نوى به التحقيق يتم وإن نوى به السوم لا يتم لأن قوله اخلعت نفسك مني يحتمل السوم بل ظاهره السوم لأن معناه أطلب منك أن تخلعي نفسك مني فلا يصرف إلى التحقيق إلا بالنية فإذا نوى يصير معنى التوكيل والأمر وإن كان بلفظ البيع والشراء بأن قال الزوج لها اشترى نفسك مني فإن ذكر بدلاً معلوماً بأن قال بألف درهم ونحو ذلك فقالت اشتريت اختلف المشايخ فيه قل بعضهم يتم العقد وقال بعضهم لا يتم ولا يقع الطلاق ما لم يقل الزوج بعث والاول أصح لأنه إذا ذكر بدلاً معلوماً صح الأمر والتوكيل والواحد يصلح وكيلاً من الجانبين في الخلع لما ينشأ وكذا إذا قال لها بالقارسية خويشتن ازم من نجر بهزاردم يا بكايين وهرنيه وعدت له واجب شؤداً من بس طلاق فقالت خري بدم فهو على هذا وإن لم يذكر البذل بأن قال لها اشترى نفسك مني فقالت اشتريت لا يتم الخلع ولا يقع الطلاق ما لم يقل الزوج بعث وكذلك إذا قال بالقارسية خويشتن ازم من نجر فقالت خري بدم ولم يقل الزوج فروختم لا يتم الخلع ولا تطلق حتى يقول الزوج فروختم فرق بين هذا وبين ما إذا قال لها بلفظة الخلع اخلعي نفسك مني ونوى الطلاق فقالت خلعت أنها لا تطلق لأن قوله لها اخلعي مع نية الطلاق أمر لها بالطلاق بلفظة الخلع وأنها تملك الطلاق بأمر الزوج وتوكيله فيصح التوكيل والأمر فيتولى الخلع من الجانبين وقوله لها اشترى نفسك خويشتن ازم من نجر أمر بالخلع بعوض والعوض غير مقدور فلم يصح الأمر وإن كان بلفظ الاستفهام بأن قال لها اجعت نفسك مني فإن ذكر بدلاً معلوماً بأن قال بألف درهم أو قال بمهرك وثقة عدتك فقالت اجعت اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يتم العقد وقال بعضهم لا يتم ولا يقع الطلاق ما لم يقل الزوج بعث وبه أخذ الفقيه أبو الليث وقال أبو بكر الاسكافي يتم ويقع الطلاق وقال بعضهم لا يتم إلا إذا أراد به التحقيق دون المساومة على ما ذكرنا في لفظ العرية والفرق بين الاستفهام والأمر على نحو ما بينا أنها بالأمر صارت وكيلة إذا الأمر بالخلع توكل به إذا كان البذل مقدراً والواحد يصلح وكيلاً من الجانبين في الخلع ولم يوجد الأمر ههنا فلم يوجد التوكيل فيبقى الشخص الواحد في عقد المعاوضة مستريداً ومستنقصاً وهذا لا يجوز وإن لم يذكر البذل بأن قال لها اجعت نفسك مني فقالت اجعت لا يتم ما لم يقل الزوج بعث لأنه لا يتم في الأمر فلان لا يتم في الاستفهام أولى وسواء كان القبول منها أو من أجنبي بعد أن كان من أهل القبول لأنها لو قبلت بنفسها يلزمها البذل من غير أن تملك بمقتضى شيء بخلاف ما إذا اشترى لانساً شيئاً على أن البذل عليه أن ذلك لا يجوز لأن هناك الأجنبي ليس في معنى المشتري لأن المشتري يملك بمقتضى البذل شيئاً والأجنبي لا فلا يجوز إيجابه على من لا يملك بمقتضى شيء والحاصل أن الأجنبي إذا قال للزوج اخلع امرأتك على أني ضامن لك القاء أو قال على ألف هو على أو قال على ألفي هذه أو عبدي هذا أو على هذه الألف أو على هذا العبد ففعل صحيح الخلع واستحق المال ولو قال على ألف درهم ولم يزد عليه وقف على قبول المرأة ولو خلع ابنته وهي صغيرة على ما لها ذكر في الجامع الصغير أنه لا يجوز ولم يبين أنه لا يجوز الخلع رأساً ولا يجب البذل على الصغيرة واختلف مشايخنا منهم من قال معناه أنه لا يجب عليها البذل فاما

الطلاق فواقع ومنهم من قال معناه أنه لا يقع الطلاق ولا يجب المال عليها وذكر الطحاوي في اختلاف العلماء أنه غير واقع في الخلاف ابتداءً أنه لا يقع الطلاق عند أحبابنا وقيل في المسئلة روايتان والحاصل أنه لا خلاف في أنه لا يجب المال عليها إلا أن الخلع في جانبها معوضة المال بما ليس بمال والصغيرة تنضرر بها وتصرف الأضرار لا يدخل تحت ولاية الولي كالعصبة والصدقة ونحو ذلك وإنما لا خلاف في وقوع الطلاق وبوجه القول الأول أن صحة الخلع لا تنف على وجوب العوض فإن الخلع يصح على ما لا يصلح عوضاً كالنيسة والدم والخنزير والخنزير ونحو ذلك فلم يكن من ضرورة عدم وجوب المال عدم وقوع الطلاق وجه الثاني أن الخلع متى وقع على بدل هو مال يتعلق بوقوع الطلاق قبول يجب به المال وقبول الأب لا يجب به المال لأنه ليس له ولاية القبول على الصغيرة لكونه ضرراً بها فإن خلعها الأب على ألف على أنه ضامن فالخلع واقع والألف عليه لما ذكرنا من شرط صحة الخلع في حق وقوع الطلاق ووجوب البذل قبول ما يصلح بدلاً ممن هو أهل القبول والمرأة والأب والأجنبي في هذا سواء لم يتأوا ما شرط وجوب العرض وهو المسمى في عقد الخلع فله شرطان أحدهما قبول العوض لأن قبول العوض كما هو شرط وقوع الفروقة من جانبه فهو شرط لزوم العوض من جانبها لما ذكرنا سواء كان العوض المذكور في الخلع من مهرها الذي استحقته بعقد النكاح من المسمى ومهر المثل أو مالا آخر وهو المسمى بالجعل فهذا الشرط يعم العوضين جميعاً والثاني يخص الجعل لأن ما يصلح عوضاً في النكاح يصلح عوضاً في الخلع من طريق الأولى وليس كل ما يصلح عوضاً في الخلع يصلح عوضاً في النكاح لأن باب الخلع أوسع اذ هو يتحمل جهالة لا يتحملها النكاح على ما نذكر لذلك اختص وجوب المسمى فيه بشرط لم يشترط في النكاح لوجوب المسمى وهو تسمية مال متقوم موجود وقت الخلع معلوم أو مجهول جهالة قليلة أو كثيرة وإذا لم تكن متغاشية فإن وجد هذا الشرط وجب الجعل والأب لا يجب وهل يجب عليها ما استحقته من المسمى أو مهر المثل بعقد النكاح بنظر أن كان المسمى مالا متقوماً يجب وإن كان معدوماً وقت الخلع أو مجهولاً جهالة متغاشية كجهالة الجنس وما يجري مجراها وإن لم يكن المسمى مالا متقوماً فلا شيء عليها أصلاً وقع الفروقة ثم الجعل في الخلع إن كان مما يصح تسميته مهر في النكاح فحكمه حكم المهر أعني أن المسمى في النكاح إن كان مما يجري الزوج على تسليم عينه إلى المرأة ففي الخلع تجبر المرأة على تسليم عينه إلى الزوج وإن كان مما يتخير الزوج بين تسليم الوسيط منه وبين تسليم قيمته ففي الخلع يتخير المرأة كالعبد والفرس ونحو ذلك لأن المسمى في العقدين جميعاً عوض عن ملك النكاح إلا أنه في أحدهما عوض عنه بثبوتنا وفي الآخر سقوطاً فيعتبر أحد العقدین بالأخر في هذا الحكم والقيمة فيها بوجوب الوسيط منه أصل لأن كونه وسطاً يعرف بها على ما مر في كتاب النكاح ويان هذه الشرائط في مسائل إذا خلع امرأته على ميتة أو دم أو خمر أو خنزير أو وقعت الفروقة ولا شيء له على المرأة من الجمل ولا يرد من مهرها شيئاً ما وقع الفروقة فلان الخلع بعوض معلق بقبول المرأة ما جعل عوضاً ذكر أو تسمية سواء كان المسمى مما يصلح عوضاً أو لا لأنه من جانب الزوج تعليق الطلاق بشرط القبول وقد قبلت فصارت كأنه صرح بتعليق الطلاق بقبولها العوض المذكور وقبلت ولو كان كذلك لوقع الطلاق إذا قبلت كذا هذا أو ما عديم وجوب شيء له على المرأة فلان الخلع طلاق والطلاق قد يكون بعوض وقد يكون بغير عوض والميتة والدم ليس بمال في حق أحد فلا يصلح عوضاً والخنزير لا قيمة له في حق المسلمين فلم يصلح عوضاً في حقهم فلم تصح تسمية شيء من ذلك فإذا خلعها عليه فقد رضى بالفروقة بغير عوض فلا يلزمها شيء ولأن الخلع من جانب الزوج إسقاط الملك وإسقاط الملك قد يكون بعوض وقد يكون بغير عوض كالأعتاق فإذا ذكر مالا يصلح عوضاً أصلاً أو مالا يصلح عوضاً في حق المسلمين فقد رضى بالإسقاط بغير عوض فلا يستحق عليها شيئاً ولأن منافع البضع عند الخروج عن ملك الزوج غير متقومة لأن المنافع في الأصل ليست بأموال متقومة لأنها جعلت متقومة عند المالبة بالمال المتقوم فعند المالبة بما ليس بمال متقوم يبقى على الأصل ولا نهائماً

أخذت حكم التقوم في باب النكاح عند الدخول في ملك الزوج احتراما لها تعظيما للإدنى لكونها سببا لحصوله فجعلت متقومة شرعا صيانة لها عن الابتدال والحاجة إلى الصيانة عند الدخول في الملك لا عند الخروج عن الملك لأن الخروج يزول الابتدال فلا حاجة إلى التقوم فبقيت على الأصل وجعل الفرق بما ذكرنا بين الخلع على هذه الأشياء وبين النكاح عليها لأن هناك يجب مهر المثل لأن النكاح لم يشرع إلا بعوض لما ذكرنا في مسائل النكاح والمذكور لا يصلح عوضا فالحق ذلك بالعدم ووجب العوض الأصلي وهو مهر المثل فاما الخلع فالعوض فيه غير لازم بل هو مشروع بعوض وغير عوض فلم يكن من ضرورة صحة لزوم العوض وكذا النكاح تملك البضع بعوض والخلع اسقاط الملك بعوض وغير عوض وكذا منافع البضع عند الدخول أعطى لها حكم التقوم شرعا لكونها وسيلة إلى حصول الأدنى المكرم والخلع ابطال معنى التوصل فلا يظهر معنى التقوم فيه ولو خلعها على شيء أشارت إليه مجهول فقالت على ما في بطون غنمي أو نعمي من ولد أو على ما في ضروريهما من لبن أو على ما في بطن جاريتي من ولد أو على ما في نخلي أو شجري من ثمرة فإن كان هناك شيء فهو له عندنا وقال الشافعي لا شيء له وجه قوله أن الجنين في البطن واللبن في الضرع لا يصلح عوضا في الخلع لأنه غير مقدور التسليم ولهذا لم يصلح عوضا في النكاح وكذا في الخلع والدليل عليه أنه لا يجوز بيعه والأصل عنده أن كل ما لا يجوز بيعه لا يصلح عوضا في الخلع ولنا الفرق بين الخلع وبين النكاح وهو أن باب الخلع أوسع من باب النكاح ألا ترى لو خلعها على عبده أبقى تسميته ولو زوجها عليه لم تصبح التسمية فتصح اضافته إلى ما هو مال متقوم موجود كما تصبح اضافته إلى العبد لا بقاء أولى لأن ذلك له خطر الوجود والعدم وهذا موجود وبتأين أن القدرة على تسليم البذل ليست بشرط في الخلع فإنه جائز على العبد لا بقاء والقدرة على تسليمه غير ثابتة بخلاف البيع فإن القدرة على تسليم المبيع شرط وإن لم يكن هناك شيء ردت عليه ما استحققت بعقد النكاح لأنها لم اسمت مالا متقوما فقد غرته بتسمية المال المتقوم فصارت ملتزمة تسليم مال متقوم ضامنة لذلك والزواج لم يرض بزوال ملكه إلا بعوض هو مال متقوم وقد تعذر عليه الوصول إليه لعدمه ولا سبيل إلى الرجوع إلى القيمة المذكورة لجهالتها ولا إلى قيمة البضع لما أنه لا قيمة للبضع عند الخروج عن الملك لما ذكرنا فوجب الرجوع إلى ما قوم البضع على الزوج عند الدخول وهو ما استحقته المرأة من المسمى أو مهر المثل وكذلك إذا قالت على ما في بيتي من متاع أنه كان هناك متاع فهو له وإن لم يكن يرجع عليها بالمهر لأنها غرته بتسمية مال متقوم فيلزمها ضمان الثرور وهو رد المهر المستحق لما قلنا ولو قالت على ما في بطن غنمي أو ضروريهما أو على ما في نخلي أو شجري ولم ترد على ذلك فإن كان هناك شيء أخذه لأن التسمية وقعت على مال متقوم موجود لكنه مجهول لكن الجهة لا ليست بمباحشة فلا تمنع استحقاق الشيء ولو لم يكن هناك شيء فلا شيء له لانعدام تسمية مال متقوم لأنها ذكرت ما في بطنها وقد يكون في بطنها مال متقوم وقد لا يكون فلم تصر بذلك غارة لزوجها بل الزوج هو الذي غر نفسه والرجوع بحكم الثرور ولا غرور منها فلا يرجع عليها شيء وإن قالت اختلعت منك على ما تلد غنمي أو تحلب أو بئر نخلي أو شجري أو على ما أرضه العام أو أكسبه أو ما أستغل من عقاري قبل الزوج وقعت الفرقة وعليها أن ترد ما استحققت من المهر وإن ولدت الغنم وأثمر النخل والشجر أو ما وقع الفرقة فلماذا كررنا ذلك يقف على قبول ما يصلح عوضا صحت تسميته عوضا وأما وجوب رد المستحق فلا لأنه لا سبيل إلى استحقاق المسمى لكونه معدوما وقت الخلع ويجوز أن يوجد ويجوز أن لا يوجد واستحقاق المعدوم الذي له خطر الوجود والعدم في عقد المعاوضة لم يرد الشرع به وورد بحمل الجهة إذا لم يختلف المعقود في قدر ما يتحمل لا خلافا فيما في احتمال السعة والضيق ولا سبيل إلى اهدار التسمية رأسا لأنها اسمت مالا متقوما فلزم الرجوع إلى المهر المستحق بعقد النكاح ولو قالت اخلعتني على ما في يدي من دراهم أو دنانير أو فلس فإن كان في يدها شيء من ذلك فهو له قل أو كثيرا لأنها اسمت مالا متقوما والمسمى موجود فصحت التسمية وإن كان المسمى مجهول القيمة وله ما في يدها من الجنس المذكور قل أو كثيرا نه ذكر

باسم الجمع فيتناول الثلاث فصاعدا وان لم يكن في يدها شيء أو كان اقل من ثلاثة فعليها من كل صنف سمته ثلاثة
وزن في الدراهم والدنانير وعددا في القلوس لوجود تسمية المال المتقوم لان الدراهم والدنانير والقلوس اموال متقومة
والمدكور بلفظ الجمع واقل الجمع الصحيح ثلاثة فينصرف اليها ويتعين المسمى كما في الوصية بالدراهم بخلاف
النكاح والعشق فانه اذا تزوج امرأة على ما في يدها من الدراهم وليس في يده من الدراهم شيء يجب عليه مهر المثل
ولو اعتق عبده على ما في يده من الدراهم وليس في يده شيء يجب عليه قيمة نفسه لان منافع البضع ليست بتقومة عند
الخروج عن الملك فلا يشترط كون المسمى معلوما واعتبر المسمى مع جهاته في نفسه وحمل على التيقن بخلاف
النكاح لان منافع البضع عند الدخول في الملك متقومة وكذا العبد متقوم في نفسه فلا ضرورة الى اعتبار المسمى
المجهول ولو قالت على ما في يدي ولم ترد عليه فان كان في يدها شيء فهو له لان التسمية وقعت على مال متقوم موجود
فصححت واستحق عليها ما في يدها اقل أو أكثر لان كلمة ما عامة فيما لا يعلم وان لم يكن في يدها شيء فلا شيء لانها اذا
لم يكن في يدها شيء فلم توجد تسمية مال متقوم لانها سمت ما في يدها وقد يكون في يدها شيء متقوم وقد لا يكون
فلم يوجد شرط وجوب شيء فلا يلزمها شيء ولو اختلفت الامه من زوجها على جعل غيرها مولاها وقع
الطلاق ولا شيء عليها من الجمل حتى تعتق اما وقوع الطلاق فلا نه يقف على قبول ما جعل عوضا وقد وجد واما
وجوب الجمل بعد العتق فلا نه اسمت مالا متقوما موجودا وهو معلوم ايضا وهي من اهل التسمية فصحت التسمية
الا انه تعذر الوجوب للحاق المولى فيتأخر الى ما بعد العتق وان كان باذن المولى لزمها الجمل وتباع فيه لانه دين
ظهر في حق المولى فباع فيه كسائر الديون وكذلك المسكينة اذا اختلفت من زوجها على جعل مجوز الخلع وقع
الطلاق ويتأخر الجمل الى ما بعد العتاق وان اذن المولى لان رقبته لا تحتل البيع فلا تحتل تعلق الدين بها ولو خلع
امرأة على رضاع ابنه منها سنتين جازا الخلع وعليها ان ترضعه سنتين فان مات ابنها قبل أن ترضعه شيئا يرجع عليها
بقيمة الرضاع للمدة وان مات في بعض المدة رجع عليها بقيمة ما بقي لان الرضاع مما يصح الاستعجار عليه قال الله
تعالى فانه أرضعن لكم فآتهن أجورهن فيصح أن يجعل جملا في الخلع وهلاك الولد قبل الرضاع كهلاك عوض
اختلفت عليها فهلك في يدها قبل التسليم فيرجع الى قيمته ولو شرط عليها نفقة الولد بعد الحولين وضرب لذلك اجلا
اربع سنين أو ثلاث سنين فذلك باطل وان هلك الولد قبل تمام الرضاع فلا شيء عليها لان النفقة ليس لها مقدار معلوم
فكانت الجاهلة متفاحشة فلا يلزمها شيء ولكن الطلاق واقع لما ذكرنا ولو اختلفت في مرضها فهو من الثلث لانها
متبرعة في قبول البدل فيعتبر من الثلث فان ماتت في العدة فلها الاقل من ذلك ومن ميراثه منها ولو خالها على حكمة أو
حكمها او حكم اجنبي فعليها المهر الذي استحقته بعد النكاح لان الخلع على الحكم خلع بتسمية فاسدة لتفاحش
الجاهلة والخطا ايضا فلم تصح التسمية فلا تستحق المسمى فيرجع عليها بالمهر لان الخلع على الحكم خلع على ما يقع به
الحكم ولا يقع الا بمال متقوم عادة فكان الخلع على الحكم خلع على مال متقوم فقد غرته بتسمية مال متقوم الا انه لا
سبيل الى استحقاق ما يقع به الحكم لكونه مجهولا جهالة متفاحشة كجهالة الجنس فترجع الى ما استحقته من المهر ثم
ينظر ان كان الحكم الى الزوج فان حكم بمقدار المهر تحير المرأة على تسليم ذلك لانه حكم بالقدر المستحق وكذلك ان حكم
باقل من مقدار المهر لانه حط بعضه فهو تلك حط بعضه لانه تلك حط الكل فالبعض اولى وان حكم باكثر من المهر
لم تلزمها الزيادة لانه حكم لنفسه باكثر من القدر المستحق فلا يصح الا برضاها وان كان الحكم اليها فان حكمت بقدر
المهر جاز ذلك لانها حكمت بالقدر المستحق وكذلك ان حكمت باكثر من قدر المهر لانها حكمت لنفسها بالزيادة وهي
تلك بذل الزيادة وان حكمت باقل من المهر لم يجز الا برضا الزوج لانها حطت بعض ما عليها وهي لا تملك حط ما عليها
وان كان الحكم الى الاجنبي فان حكم بقدر المهر جاز وان حكم بزيادة أو نقصان لم يجز الزيادة الا برضا المرأة والنقصان
الا برضا الزوج لان في الزيادة ابطال حق المرأة وفي النقصان ابطال حق الزوج فلا يجوز من غير رضا صاحب الحق ولو

اختلف في جنس ما وقع عليه الطلاق أو نوعه أو قدره فالقول قول المرأة وعلى الزوج البينة لأن قبول البديل إلى المرأة والزوج يدعى عليها شيئاً وهي تنكر فكان القول قولها ولو قال لها طلقك أمس على ألف درهم أو بالف درهم فلم تقبل فقالت لا بل كنت قبلت فالقول قول الزوج فرق بين هذا وبين ما إذا قال لا نساك بعثك هذا العبد أمس بالف درهم فلم تقبل فقال لا بل قبلت أن القول قول المشتري ووجه الفرق أن الزوج في مسئلة الطلاق لم يصبر مناقضاً في قوله فلم تقبل لأن قول الرجل لا مرأته طلقك أمس على ألف يسمى طلاقاً على ألف قبلته المرأة أو لم تقبل فلم يكن الزوج في قوله فلم تقبل مناقضاً بخلاف البيع لأن الإيجاب بدون القبول لا يسمى بيعاً فكان الإقرار بالإيجاب إقراراً بالقبول فصار البائع مناقضاً في قوله فلم تقبل ولأن المرأة في باب الطلاق تدعى وقوع الطلاق لأنها تدعى وجود شرط الوقوع والزوج ينكر الوقوع لا نكاره شرط الوقوع فكان القول قول المنكر والله الموفق (وأما) بيان قدر ما يحل للزوج من أخذ العوض وما لا يحل فجملة الكلام فيه أن النشوز لا يخول أن كان من قبل الزوج وأما أن كان من قبل المرأة فإن كان من قبل الزوج فلا يحل له أخذ شيء من العوض على المخلع لقوله تعالى وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم أحداً من قطاراً فلا تأخذوا منه شيئاً نهي عن أخذ شيء مما آتاهما من المهر وأكداً للنهي بقوله أنا تأخذونه بهتاناً وإثماً مبيناً وقوله ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتيقوهن أي لا تضيقوا عليهن لتذهبوا ببعض ما آتيقوهن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة أي إلا أن ينشزن منهن عن الزواج عن أخذ شيء مما أعطوهن واستثنى حال نشوزهن وحكم المستثنى بخالف حكم المستثنى منه فيقتضي حرمة أخذ شيء مما أعطوهن عند عدم النشوز منهن وهذا في حكم الديانة فإن أخذ جاز ذلك في الحكم وزم حتى لا يملك استداده لأن الزوج أسقط ملكه عنها بعوض رضى به والزوج من أهل الإسقاط والمرأة من أهل المعاوضة والرضا فيجوز في الحكم والقضاء وإن كان النشوز من قبلها فلا بأس بأن يأخذ منها شيئاً قدر المهر لقوله تعالى إلا أن يأتين بفاحشة مبينة أي إلا أن ينشزن والاستثناء من النهي إباحة من حيث الظاهر وقوله فلا جناح عليهما فيما اقتدت به قيل أي لا جناح على الزوج في الأخذ وعلى المرأة في الإعطاء وأما الزيادة على قدر المهر فقها روايتان ذكر في كتاب الطلاق أنها مكروهة وهكذا روى عن علي رضي الله عنه أنه كره للزوج أن يأخذ منها أكثر مما أعطها وهو قول الحسن البصري وسعيد بن المسيب وسعيد بن جبير وطاوس وذكر في الجامع الصغير أنها غير مكروهة وهو عثمان بن عفان البتي وبه أخذ الشافعي ووجه هذه الرواية ظاهر قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما اقتدت به رفع الجناح عنهما في الأخذ والإعطاء من الفداء من غير فصل بين ما إذا كان مهر المثل أو زيادة عليه فيجب العمل بالطلاق النص ولأنها أعطت مال نفسها بطيبة من نفسها وقد قال الله تعالى فإن طبن لكم عن شيء منه نفساً فكلوه هنيئاً مريئاً بخلاف ما إذا كان النشوز من قبله لأن النشوز إذا كان من قبل الزوج كانت هي مجبورة في دفع المال لأن الظاهر أنها مع رغبتها في الزوج لا تعطى إذا كانت مضطرة من جهته بأسباب أو مغترة بأنواع التعرير والتزوير فكره الأخذ ووجه رواية الأصل قوله تعالى ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيقوهن شيئاً إلا أن يخافا أن لا يقيما حدود الله إلى قوله ولا جناح عليهما فيما اقتدت به نهي عن أخذ شيء مما أعطاهما من المهر واستثنى القدر الذي أعطاهما من المهر عند خوفهما ترك إقامة حدود الله على ما نذر كره والنهي عن أخذ شيء من المهر نهي عن أخذ الزيادة على المهر من طريق الأولى كالتنهي عن التأفيف أنه يكون نهياً عن الضرب الذي هو فوقه بالطريق الأولى وروى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما قال لا مرأته ثابت بن قيس بن شماس أتدريين عليه حديثه فقالت نعم وزيادة قال أما الزيادة فلا نهي عن الزيادة مع كون النشوز من قبلها وبه تبين أن المراد من قوله فيما اقتدت قدر المهر لا الزيادة عليه وإن كان ظاهره عاماً عرفنا بيان النبي صلى الله عليه وسلم الذي هو وحى غير متلو والدليل عليه أيضاً قوله تعالى في صدر الآية ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيقوهن شيئاً ذكر في أول الآية ما آتاهما فكان المذكور في آخرها وهو قوله فيما اقتدت به مراداً إلى أولها فكان المراد من قوله فيما اقتدت أي بما آتاهما

ونجس به قول انه يحل له قدر ما آتاها وأما قوله انها أعطته مال قسمها بطيبة من نفسها فتم لكن ذاك دليل الجواز وبه
يقول ان الزيادة جائز في الحكم والقضاء ولان الخلع من جانبها معاوضة حالة عن الطلاق واسقاط ما عليها من الملك
ودفع المال عوضا عما ليس بمال جائز في الحكم اذا كان ذلك مما يرغب فيه ألا ترى انه جاز العتق على قليل
المال وكثيره وأخذ المال بدلا عن اسقاط الملك والرق وكذلك الصلح عن دم العمد وكذلك النكاح لما جاز على
أكثر من مهر مثلها وهو بدل البضع فكذلك اجاز ان تضمنه المرأة بأكثر من مهر مثلها لانه بدل من سلامة البضع
في الحالين جميعا الا انه نهى عن الزيادة على قدر المهر لا معنى في نفس العقد بل معنى في غيره وهو شبهة الربا والاضرار بها
ولا يوجد ذلك في قدر المهر فحل له أخذ قدر المهر والله أعلم

فصل وأما حكم الخلع فتقول وبالله التوفيق يتعلق بالخلع أحكام بعضها يعم كل طلاق بائن وبعضها يخص
الخلع أما الذي يعم كل طلاق بائن فتذكره في بيان حكم الطلاق ان شاء الله تعالى وأما الذي يخص الخلع فالخلع لا يخلو
أما ان كان بغير بدل وأما ان كان ببدل فان كان بغير بدل بان قال خالعتك ونوى الطلاق فحكمه انه يقع الطلاق ولا
يسقط شيء من المهر وان كان ببدل فان كان البديل هو المهر بان خلعها على المهر فحكمه ان المهر ان كان غير مقبوض انه
يسقط المهر عن الزوج وتسقط عنه النفقة الماضية وان كان مقبوضا فعليا ان رده على الزوج وان كان البديل مالا
آخر سوى المهر فحكمه سقوط كل حكم وجب بالنكاح قبل الخلع من المهر والنفقة الماضية وجوب البديل حتى
لو خلعها على عبد أو على مائة درهم ولم يذكر شيئا آخر فله ذلك ثم ان كان لم يعطها المهر برى ولم يكن لها عليه شيء سواء
كان لم يدخل بها أو كان قد دخل بها وان كان قد أعطها المهر لم يرجع عليها بشيء سواء كان بعد الدخول بها أو قبل
الدخول بها وكذلك اذا بارأها على عبد أو على مائة درهم فهو مثل الخلع في جميع ما وصفنا وهذا قول أبي حنيفة وقال أبو
يوسف في المبارأة مثل قول أبي حنيفة وقال في الخلع انه لا يستقطبه الا ماسميا وقال محمد لا يستقط في الخلع والمبارأة
جميعا الا ماسميا حتى انه لو طلقها على مائة درهم ومهرها ألف درهم فان كان المهر غير مقبوض فانها لا ترجع عليه بشيء
سواء كان الزوج لم يدخل بها أو كان قد دخل بها في قول أبي حنيفة وله عليها مائة درهم وعندهما ان كان قبل الدخول
بها فلها ان ترجع عليه بنصف المهر وذلك خمسمائة وله عليها مائة درهم فيصير قدر المائة قصاصا فيرجع عليه باربع مائة
وان كان بعد الدخول فلها ان ترجع عليه بكل المهر الا قدر المائة فترجع عليه بتسعمائة وان كان المهر مقبوضا فله عليها
المائة لا غير وليس له ان يرجع عليها بشيء من المهر سواء كان قبل الدخول بها أو بعده في قول أبي حنيفة وعندهما ان
كان قبل الدخول يرجع الى الزوج عليها بنصف المهر وان كان بعده لا يرجع عليها بشيء وهكذا الجواب في المبارأة
عند محمد والحاصل ان ههنا ثلاث مسائل الخلع والمبارأة والطلاق على مال ولا خلاف بينهم في الطلاق على
مال انه لا يبرأ به من سائر الحقوق التي وجبت لها بسبب النكاح ولا خلاف أيضا في سائر الديون التي وجبت لا بسبب
النكاح وانما لا تسقط بهذه التصرفات وانما الخلاف بينهم في الخلع والمبارأة واتفق جواب أبي حنيفة وأبي يوسف في
المبارأة واختلف جوابهما في الخلع واتفق جواب أبي يوسف ومحمد في الخلع واختلف في المبارأة فابو يوسف مع أبي
حنيفة في المبارأة ومع محمد في الخلع وجه قول محمد ان الخلع طلاق بعوض فاشبه الطلاق على مال والجامع بينهما ان حق
الانسان لا يسقط من غير اسقاطه ولم يوجد في الموضعين الا اسقاط ماسميا فلا يسقط ما لم يحز به التسمية ولهذا لم
يسقط به سائر الديون التي لم تجب بسبب النكاح وكذلك لا تسقط ثقة العدة الا بالتسمية وان كانت من أحكام النكاح
كذا هذا وجه قول أبي يوسف وهو الفرق بين الخلع والمبارأة ان المبارأة صريح في إيجاب البراءة لانها اثبات البراءة
نصا فيقتضي ثبوت البراءة مطلقا فيظهر في جميع الحقوق الناتجة بينهما بسبب النكاح فاما الخلع فليس نصا في إيجاب
البراءة لانه ليس في لفظه ما ينبي عن البراءة وانما تثبت البراءة مقتضاه والثابت بطريق الاقتضاء لا يكون ثابتا من جميع
الوجوه فتثبت البراءة قدر ما وقعت التسمية لا غير ولا في حنيفة ان الخلع في معنى المبارأة لان المبارأة مفاعلة من البراءة

والإبراء إسقاط فكان إسقاطا من كل واحد من الزوجين الحقوق المتعلقة بالعقد المتنازع فيه كالتخصيصين في الديون إذا اصطلاحا على مال سقط بالصلح جميع ما تنازعا كذا بالمبارأة والخلع مأخوذ من الخلع وهو التزاع والتزاع إخراج الشيء من الشيء بمعنى قولنا خلعهما أي إخراجهما من النكاح وذلك بإخراجهما من سائر الأحكام بالنكاح وذلك إنما يكون بسقوط الأحكام الناتجة بالنكاح وهو معنى البراءة فكان الخلع في معنى البراءة والعبرة في العقود للمعاني لا للالفاظ وقد خرج الجواب عما ذكره أبو يوسف وأما قول محمد أنه لم يوجد منها إسقاط غير المسمى فنقول إن لم يوجد نصا فقد وجد دلالة لما ذكرنا أن لفظ الخلع دليل عليه ولا نقصدهما من الخلع قطع المنازعة وإزالة الخلاف بينهما والمنازعة والخلاف إنما وقع في حقوق النكاح ولا تندفع المنازعة والخلاف إلا بإسقاط حقوقه فكان ذلك تسمية منها لسائر الحقوق المتعلقة بالنكاح دلالة بخلاف سائر الديون لأنه لا تعلق بها بالنكاح ولم تقع المنازعة فيها ولا في سببها فلا ينصرف الإسقاط إليها بخلاف الطلاق على مال لأنه لا يدل على إسقاط الحقوق الواجبة بالنكاح لا نصا ولا دلالة وأما نفقة العدة فلا تملكها إلا بالنكاح فلا يتصور إسقاطها بالخلع بخلاف النفقة الماضية لأنها كانت واجبة قبل الخلع بفرض القاضي أو بالتراضي فكان الخلع إسقاطا بعد الوجوب فصح ولو خلعهما على نفقة العدة صح ولا تجب النفقة ولو أبرأت الزوج عن النفقة في حال قيام النكاح لا يصح الإبراء وتجب النفقة لأن النفقة في النكاح تجب شيئا فشيئا على حسب حدوث الزمان يوما فيوما فكان الإبراء عنها إبراء قبل الوجوب فلم يصح فاما نفقة العدة فاعلمت أنها تجب عند الخلع فكان الخلع على النفقة ما نعام وجوبها ولا يصح الخلع على السكنى والإبراء عنه لأن السكنى تجب حقا لله تعالى قال الله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة فلا يملك العبد إسقاطه والله تعالى أعلم

فصل ﴿ وأما الطلاق على مال فهو في أحكامه كإسقاط لان كل واحد طلاق بعوض فيعتبر في أحدهما ما يعتبر في الآخر إلا أنهم يختلفان من وجه وهو أن العوض إذا بطل في الخلع بان وقع الخلع على مال ليس بمال متقوم يسقط الطلاق باثنا وفي الطلاق على مال إذا بطل العوض بان سمي ما ليس بمال متقوم فالطلاق يكون رجعيا لأن الخلع كناية والكنايات مبنية عندنا فأما الطلاق على مال فصرح واثبتت البيئونة بتسمية العوض إذا سمحت التسمية فإذا لم تصح التحقت بالعدم ففي صريح الطلاق فيكون رجعيا ولو قال لها أنت طالق بألف درهم قبلت طلق وعليها ألف لأن حرف الباء حرف الصاق فيقتضي الصاق البدل بالبدل وكذلك لو قال أنت طالق على ألف درهم لأن على كلمة شرط يقال زرتك على أن تزورني أي بشرط أن تزورني وكذلك قال لا مرأته أنت طالق على أن تدخلين الدار كان دخول الدار شرطًا كما لو قال إن دخلت الدار وهي كلمة التزام أيضا فكان هذا إيقاع الطلاق بشرط أن تطيه الألف عقيب وقوع الطلاق ويلزمها الألف فيقع الطلاق بقبولها وتجب عليها الألف ولو قال أنت طالق وعليك ألف درهم طلقت المرأة الرجعية ولا شيء عليها من الألف سواء قبلت أو لم تقبل في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد إذا قبلت طلقت بائنة وعليها الألف وعلى هذا الخلاف إذا قالت المرأة لزوجهما طلقني ولك ألف درهم فطلقتها به يقع طلاق رجعية ولا يلزمها البدل في قول أبي حنيفة وعندهما يقع الطلاق وعليها الألف وعلى هذا الخلاف إذا قال لعبدته أنت حر وعليك ألف درهم أنه يعتق سواء قبل أو لم يقبل في قول أبي حنيفة وعندهما إذا قبل يعتق وعليه الألف وجه قولهما أن هذه الواو وأو حال فيقتضي أن وجوب الألف حال وقوع الطلاق والعاق ولأن هذه اللفظة تستعمل في الإبدال فإن من قال لا آخر أحمل هذا الشيء إلى مكان كذا أولك درهم فحمل يستحق الأجرة كما لو قال له أحمل بدرهم ولا بي حنيفة أن كل واحدة من الكلامين كلام تام بنفسه أعني قوله أنت طالق وقوله عليك ألف درهم لأن كل واحد منهما مبتدأ وخبر فلا يجعل الثاني متصلا بالاول الا لضرورة والضرورة فيها كان الغالب فيه أن يكون بعوض كافي قوله أحمل هذا إلى بيتي ولك ألف ولا ضرورة في الطلاق والعاق لأن الغالب وجودهما بغير عوض فلا يجعل الثاني متصلا بالاول من غير ضرورة وأما قولهما الواو وأو حال فمنوع بل وأعطى في الأخبار معناه أخبرك

أنت طالق وأخبرك أن عليك ألف درهم ولو قالت المرأة لزوجها طلقني ثلاثا على ألف درهم فطلقها ثلاثا يقع عليها ثلاث تطليقات بالف وهذا مما لا إشكال فيه ولو طلقها واحدة وقعت واحدة رجعية بغير شيء في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يقطع واحدة بائة بثلاث الألف ولو قالت طلقني ثلاثا بالف درهم فطلقها ثلاثا يقع ثلاثة بالف درهم لا شك فيه ولو طلقها واحدة وقعت واحدة بائة بثلاث الألف في قولهم جميعا (وجه) قولهما أن كلمة على في المعاملات وحرف الباء سواء يقال: ت عنك بالف وبعثت منك على ألف وفيهم من كل واحدة منهما كون الألف بدلا وكذا قول الرجل لغيره أحمل هذا الشيء إلى بيتي على درهم وقوله بدرهم سواء حتى يستحق البذل فيهما جميعا والأصل أن أجزاء البذل تنقسم على أجزاء المبدل إذا كان متعدد في شئ فتنقسم الألف على الثلاث فيقع واحدة بثلاث الألف كما لو ذكرت بحرف الباء فكانت بائة لأنها طلاق بعوض ولا يبي حنيفة أن كلمة على كلمة شرط فكان وجود الطلقات الثلاث شرط الوجوب الألف فكانت الطلقة الواحدة بعض الشرط والحكم لا يثبت بوجود بعض الشرط فلما لم يطلقها ثلاثا لا يستحق شيئا من الألف بخلاف حرف الباء فإنه حرف مبادلة فيقتضي اتساق المبدل على المبدل فتنقسم الألف على التطليقات الثلاث فكان بمائة كل واحدة ثلاث الألف ولا يشكل هذا القدر بما إذا قال لها طلق نفسك ثلاثا بالف فطلعت نفسها واحدة أنه لا يقع شيء لأن الزوج لم يرض بالينونة إلا بكل الألف فلا يجوز وقوع الينونة ببعضها فإذا أمرته بالطلاق قالت طلقني ثلاثا بالف درهم فقد سألت الزوج أن يبينها بالف وقد أبانها بقل من ذلك فقد زادها خيرا ولا إشكال أنها سألتها الأمانة الغليظة بالف ولم يأت بها بل أتت بالحقيقة ولعل لها غرضا في الغليظة والجواب أن غرضها في استيفاء ما لها مع حصول الينونة التي وضع لها الطلاق أشد (وأما) قولهما أن كلمة على تستعمل في الإبدال فنعم لكن مجاز الاحتية ولا تنك الحقيقة الضرورة وفي البيع ونحوه ضرورة ولا ضرورة في الطلاق على ما بينا على أن اعتبار الشرط يمنع الوجوب لما بينا واعتبار البذل بوجوب فيقع الشك في الوجوب فلا يجب مع الشك ولو قالت امرأتان له طلقنا بالف درهم أو على ألف درهم فطلقهما يقع الطلاق ثلاثا عليهما بالألف وهذا لا يشكل ولو طلق أحدهما وقع الطلاق عليهما بمحضتهما من الألف بالاجماع والفرق لا يبي حنيفة بين هذه المسئلة وبين مسألة الخلاف أنه لا غرض لكل واحدة من المرأتين في طلاق الأخرى فلم يعتبر معنى الشرط وللمرأة غرض في اجتماع تطليقاتها لأن ذلك أقوى للتحريم لثبوت الينونة الغليظة بها فاعتبر معنى الشرط ولو قالت طائفتان واحدة بالف فقال أنت طالق ثلاثا وقع الثلاث مجازا بغير شيء في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يقع ثلاث تطليقات كل واحدة منها بالف وهذه أربعة أصل ذكرناه فيما تقدم وهو أن أصل أبي حنيفة أن الثلاث لا تصلح جوابا الواحدة فإذا قال ثلاثا فقد عدل عما سألتها فصار مبتدأ بالطلاق فتقع الثلاث بغير شيء ومن أصلهما أن في اثلاث ما يصلح جوابا الواحدة لأن الواحدة توجد في الثلاث فقد أتت بما سألتها زيادة فيلزمها الألف كأنه قال أنت طالق واحدة واحدة وواحدة ولو طلقني واحدة بالف فقال أنت طالق ثلاثا بالف وقف على قبولها عند أبي حنيفة أن قبلت جازوا لا بطل لأنه عدل عما سألتها فصار مبتدأ بالطلاق بعوض فيقف على قبولها وعند أبي يوسف ومحمد يقع الثلاث واحدة منها بالف كما سألت واثنتان بغير شيء وحكي الجصاص عن الكرخي أنه قال رجع أبو يوسف في هذه المسئلة إلى قول أبي حنيفة وذكر أبو يوسف في المال أن الثلاث يقع واحدة منها بثلاث الألف والاثنتان تتعان على قبول المرأة قال القدوري وهذا صحيح على أصلهما لأنها جعلت في مقابلة الواحدة ألفا فإذا أوقعها بثلاث الألف فقد زادها خيرا وأبدأ تطليقتين بثلاث الألف فوقع ذلك على قبولها والله أعلم

فصل () وأما الذي يرجع إلى نفس الركن فمنها أن لا يلحقه استثناء أصلا ورأسا سواء كان وضعيا أو عرفيا عند عامة العلماء وعند مالك الاستثناء العرفي لا يمنع وقوع الطلاق وسند كرم المسئلة أن شاء الله تعالى والكلام في هذا الشرط يقع في مواضع في بيان أنواع الاستثناء وفي بيان ماهية كل نوع وفي بيان شرائط صحته أما الأول فلا استثناء في

الاصل نوعان استثناء وضعي واستثناء عرفي اما الوضعي فهو أن يكون بلفظ موضوع للاستثناء وهو كلمة الا وما
 يجري مجراها نحو سوى وغير واشباه ذلك واما العرفي فهو تعليق بمشاهدة الله تعالى وأنه ليس باستثناء في الوضع
 لا لعدم كلمة الاستثناء بل الموجود كلمة الشرط الا انهم تعارفوا اخلاق اسم الاستثناء على هذا النوع قال الله تعالى
 اذا قمتم الي الصر منها مصبحين ولا يستنون أي لا يقولون ان شاء الله تعالى وينه وبين الاول مناسبة في معنى ظاهر
 لفظ الاستثناء وهو المنع والصرف دون الحقيقة فاطلق اسم الاستثناء عليه وبعض مشايخنا قال الاستثناء نوعان
 استثناء تحصيل واستثناء تعطيل فسمى الاول استثناء تحصيل لانه تكلم بالحاصل بعد الثبوت والتاني تعطيل لما أنه
 يتعطل الكلام به واما الكلام في بيان ماهية كل نوع اما النوع الاول فهو تكلم بالباقي بعد الثبوت وهذه العبارة هي المختارة
 دون قولهم استخراج بعض الجملة الملقطة لان القدر المستثنى اما أن يدخل بعد نص المستثنى منه واما أن لا يدخل
 فان لم يدخل لا يتصور الاخراج وان دخل يتناقض الكلام لان نص المستثنى منه يثبت ونص الاستثناء ينفي
 ويستحيل أن يكون الحكم الواحد في زمان مثنى ومنفيا ولهذا فهم من قوله تعالى فلبث فيهم ألف سنة الا خمسين عاما
 ما ذكرنا حتى يصير في التقدير كانه قال فلبث فيهم تسعمائة وخمسين عاما لا معنى الاخراج لئلا يؤدي الى
 الخلف في خبر الله تعالى (واما) النوع الثاني فهو تعليق بالشرط الا ان الشرط اذا كان مما يتوقف عليه ويعلم وجوده
 ينزل المعلق عند وجوده وان كان مما لا يعلم لا ينزل وهذا النوع من التعليق من هذا القبيل لما نذكره ان شاء الله تعالى
 (واما) شرط تحتها فليصح الاستثناء شرائط بعضها يعم النوعين وبعضها يخص أحدهما اما الذي يعمهما جميعا فهو أن
 يكون الاستثناء موصولا بما قبله من الكلام عند عدم الضرورة حتى لو حصل الفصل بينهما بسكوت أو غير ذلك من
 غير ضرورة لا يصح وهذا قول عامة الصحابة رضي الله عنهم وعامة العلماء الا شيأ روى عن عبد الله بن عباس رضي
 الله عنهما ان هذا ليس بشرط و يصح متصلا ومنفصلا واحتج بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال
 لا غزون قریشا ثم قال بعد سنة ان شاء الله تعالى ولو لم يصح لما قال ولان الاستثناء في معنى التخصيص لان كل واحد
 منهما بيان ثم التخصيص يصح مقارنا ومتراخيا فكذلك الاستثناء يجب أن يكون متصلا ومنفصلا ولنا أن الاصل في
 كل كلام تام بنفسه فان كان مبتدأ وخبرا أن لا يتقف حكمه على غيره والوقف عند الوصل للضرورة وهي ضرورة
 استدراك الغلط والضرورة تندفع بالموصول فلا يقف عند عدم الوصل ولهذا لم يقف على الشرط المنقطع فكذلك على
 الاستثناء المنقطع ولانه عند عدم الوصل ليس باستثناء لغة لان العرب لم تتكلم به ومن تكلم به لا يعبدونه واستثناء بل
 يسخرون منه وهذا تبين أن الرواية عن ابن عباس رضي الله عنهما لا تكاد تصح لانه كان اما ما في اللغة كما كان اما ما في
 الشريعة واما التخصيص المتراخي فعند بعض مشايخنا ليس ببيان بل هو فسخ فلا يلزم وعند بعضهم بيان لكن الحاق
 البيان بالمحمل والعام الذي يمكن العمل بظاهره متراخيا مشهور عندهم وانه كثير الظهور في كتاب الله عز وجل واما الحديث
 ففيه أنه قال بعد تلك المقالة بسنة ان شاء الله تعالى وليس فيه انه قصد به تصحيح الاستثناء فيحمل انه أراد به استدراك
 الاستثناء المأمور به في الكتاب العزيز قال عز وجل ولا تقولن لشيء إني فاعل ذلك غدا الا أن يشاء الله أي الا أن
 تقول ان شاء الله فنسى ذلك فتذكره بعد سنة فأمر باستدراكه بقوله سبحانه وتعالى واذا كررك اذا نسيت ويحتمل
 أنه عليه الصلاة والسلام أضر في نفسه أمر أو أراد في قلبه وعزم عليه فظهر الاستثناء بلسانه فقال ان شاء الله ومثل
 هذا معتاد فيا بين الناس فلا يصح الاحتجاج به مع الاحتمال هذا الذي ذكرنا اذا كان الفصل من غير ضرورة فاما اذا
 كان للضرورة النفس فلا يمنع الصحة ولا بعد ذلك فصلا الا أن يكون سكتة هكذا روى هشام عن أبي يوسف لان هذا
 النوع من الفصل مما لا يمكن التحرز عنه فلا يعتبر فصلا ويعطى له حكم الوصل للضرورة واما كون الاستثناء مسموعا فهل
 هو شرط ذكر الكرخي انه ليس بشرط حتى لو حرك لسانه أو أتى بحروف الاستثناء يصح وان لم يكن مسموعا وذكر
 الفقيه أبو جعفر الهندي واني أنه شرط ولا يصح الاستثناء بدونه وجه ما ذكره الكرخي ان الكلام هو الحروف المنظومة

وقد وجدت فاما السماع فليس بشرط لكونه كلا فان الاصم يصح استثناءه وان كان لا يسمع والصحيح ما ذكره الفقيه
أبو جعفر لان الحروف المنظومة وان كانت كلاما عند الكرخي وعندنا هي دلالة على الكلام وعبرة عنه لا نفس الكلام
في الغائب والشاهد جميعا فلم توجد الحروف المنظومة ههنا لان الحروف لا تتحقق بدون الصوت فالحروف المنظومة
لا تتحقق بدون الاصوات المتقطعة بتطبيع خاص فاذا لم يوجد الصوت لم توجد الحروف فلم يوجد الكلام عنده
ولادلالة الكلام عندنا فلم يكن استثناء والله الموفق وأما الذي يخص أحد النوعين وهو الاستثناء الوضعي فهو
ان يكون المستثنى بعض المستثنى منه لا كله لانه اذا كان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثبوت ولا يكون تكلم بالباقي الا ان
يكون المستثنى بعض المستثنى منه لا كله ولان الاستثناء يجري مجرى التخصيص والتخصيص يرد على بعض أفراد
المعوم لا على الكل لان ذلك يكون نسخا لا تخصيصا وكذا الاستثناء نسخ الحكم ونسخ الحكم يكون بعد ثبوته
والطلاق بعد وقوعه لا يحتمل النسخ فبطل الاستثناء ومن مشايخنا من قال ان استثناء الكل من الكل انما يصبح لانه
رجوع والطلاق مما لا يحتمل الرجوع عنه وكذا العناق وكذا الاعناق وكذا الاقرار وهذا غير سديد لانه لو كان
كذلك لصح فيما يحتمل الرجوع وهو الوصية ومع هذا لا يصح حتى لو قال اوصيت لفلان بثلث مالي الاثنتي مالي
لم يصح الاستثناء وتصح الوصية فدل ان عدم الصحة ليس لمكان الرجوع بل لما قلنا انه ليس باستثناء ويصح
استثناء البعض من الكل سواء كان المستثنى أقل من المستثنى منه أو أكثر عند عامة العلماء وعامة أهل اللغة وروى
عن أبي يوسف انه لا يصح استثناء الاكثر من الاقل وهو قول الفراء وجه قولهما ان الاستثناء من باب اللغة وأهل
اللغة لم يتكلموا باستثناء الاكثر من الاقل ولان الاستثناء وضع في الاصل لاستدراك الغلط والغلط يجري في
الاقل لا في الاكثر ولنا ان أهل اللغة قالوا الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثبوت من غير فصل بين الاقل والاكثر الا انه
قل استعماله الاستثناء في مثله لقلة حاجتهم اليه لقلة وقوع الغلط فيه وهذا لا يكون منهم اخرا جالظ من ان يكون
استثناء حقيقة كمن أكل لحم الخنزير لا يتمتع أحد من أهل اللسان من اطلاق القول بانه كل لحم الخنزير وان كان
يقل استعمال هذه اللفظة لكن قلة استعمالها لقلة وجود الاكل لا لانعدام معنى اللفظ حقيقة كذا هذا وعلى هذا
تخرج مسائل هذا النوع اذا قال لا امرأته أنت طالق ثلاثا لا واحدة يقع ثنتان لان هذا استثناء صحيح لكونه
تبعك ما بالباقي بعد الثبوت والباقي بعد استثناء الواحدة من الثلاث ثنتان الا ان الثنتين اسمين أحدهما ثنتان والاخر
ثلاث الا واحدة ولو قال الاثنتين يقع واحدة لان استثناء الاكثر من الاقل استثناء صحيح أيضا لما ذكرنا ولو قال
الاثلاثا وقع الثلاث لان الاستثناء لم يصح لانه استثناء الكل من الكل ولو قال أنت طالق ثلاثا لا واحدة واحدة
واحدة وقع الثلاث وبطل الاستثناء في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف جاز استثناء الاولى والثانية وبطل
استثناء الثالثة وتلزمه واحدة وجه قوله ان استثناء الاولى والثانية استثناء البعض من الكل فصيح الا انه لو سكت
عليه لجاز فاما استثناء الثالثة فاستثناء الكل من الكل فلم يصح فالتحقق بالعدم فيقع واحدة ولا في حنيفة ومحمد ان أول
الكلام في الاستثناء يقع على آخره فكان استثناء الكل من الكل فلا يصح كما لو قال أنت طالق ثلاثا لا ثلاثا ولانه
لما قال الا واحدة واحدة واحدة فقد جمع بين الكل بحرف الجمع فصار كأنه قال الاثلاثا ولو قال أنت طالق واحدة
واحدة واحدة الاثلاثا يقع الثلاث ويبطل الاستثناء في قولهم جميعا لان الاستثناء اذا كان موصولا يتقف أول
الكلام على آخره فكان الاستثناء راجعا الى الكل فبطل ولانه ذكر جملتين وجمع بين كل جملة بحرف الجمع فكان
استثناء الجملة من الجملة فلا يصح واذا قال أنت طالق اثنتين اثنتين اثنتين يقع ثنتان في قول أبي يوسف ومحمد
وقال زفر يقع ثلاث كذا ذكر القنوري ولم يذكر قول أبي حنيفة وجه قول زفر ان الاصل في الاستثناء انه ينصرف
الى ما يليه لانه أقرب اليه وهو متصل به أيضا ولا ينصرف الى غيره الا بدليل ومتى انصرف الى ما يليه كان استثناء
الكل من الكل فلا يصح ولهما ان الاستثناء يصح ما مكن ولو جعلناه مما يليه لبطل ولو صرف الى الجملتين يصح

لانه يصير مستثيا من كل ننتين واحدة فبقى من كل جملة واحدة وروى هشام بن عبد الله الرازي عن محمد فيمن قال أنت طالق اثنتين واثنتين الا ثلاثا انه يقع ثلاث لانه لا يمكن تصحيح الاستثناء ههنا لان أول الكلام في كل واحدة من الجملتين وقف على آخره فصار كأنه قال أنت طالق ثلاثا الا ثلاثا لانه لا يمكن ان يجعل الاستثناء في الجملتين على السواء لانه يصير مستثيا من كل جملة تطبيقية ونصفا وهذا استثناء جميع الجملة لان استثناء واحدة ونصف استثناء ننتين لان ذكر البعض فيما لا يتبع بعض ذكر لكه فكان استثناء الكل من الكل ولا يمكن ان يجعل من احدى الجملتين لانه يكون استثناء الكل من الكل وزيادة ولا يمكن ان يصرف اثنتان من الثلاث أو جملة واحدة الى جملة أخرى لان هذا خلاف تصرفه وانشاء تصرف آخر لم يوجد منه فتعذر تصحيح هذا الاستثناء من جميع الوجوه فبطل الاشكال على القسم الاول ان ذكر البعض فيما لا يتبع بعض لا يكون ذكر الكل في الاستثناء بل هو ملحق بالعدم بدليل انه لو قال أنت طالق ثلاثا الا واحدة ونصفا يقع عليها ثنتان ولو كان ذكر بعض الطلاق ذكر الكه في الاستثناء لوقع عليها واحدة لانه يصير كأنه قال أنت طالق ثلاثا الا اثنتين وكان الفقه في ذلك ان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الدنيا فينظر الى الباقي والباقي ههنا تطبيقية ونصف ونصف تطبيقية كاملة فيقع ثنتان كأنه قال أنت طالق اثنتين واذا لم يصرد ذكر البعض ذكر الكل في الاستثناء يصير مستثيا من كل جملة تطبيقية واحدة وتلغو واحدة من الاستثناء وهذا أولى من الغاء الكل فيجب ان يقع ثنتان كإحدى المسئلة الاولى عندهما وفي هذه المسئلة اشكال على ما روى هشام عن محمد وروى هشام أيضا عن محمد فيمن قال أنت طالق اثنتين وأر بعا الا خسا منها تطلق ثلاثا لانه لا يمكن تصحيح الاستثناء بالصرف الى الجملتين على الشيعي ولا بالصرف الى واحدة منهما ولا يصرف البعض عينا الى جملة والبعض الى جملة أخرى لما قلنا والاشكال على القسم الاول على ما بينا وقال شرعنا أبي يوسف فيه ان قال لا مر أنه أنت طالق واحدة واثنتين الا اثنتين انه ثلاث وهو قول محمد والوجه فيه ما ذكرنا والاشكال على نحو ما بينا هذا اذا كان لفظ الاستثناء من جنس المستثنى منه فان كان شيئا خلافاً لجنسه يصح الاستثناء ولا تطلق وان أتى على جميع المسمى نحو ان يقول نسائي طوالت الا هؤلاء وليس له نساء غيرهن فانه يصح الاستثناء ولا تطلق واحدة منهن لان الاستثناء يعتبر فيه اللفظ والاشارة مع التسمية مختلفان لفظا فصيح الاستثناء بخلاف قوله نسائي طوالت الانسانى ولان عند اختلاف اللفظين يكون معناه نسائي غير هؤلاء طوالت وهذا اضافة الطلاق الى غير هؤلاء وقيل هذا اذا كان الاربع مادون هؤلاء فاذا كن أر بعا لا يصح الاستثناء ويطلقن كلهن لانه لا يتصور استثناء غيرهن فصار كما لو قال نسائي طوالت ولا نساء له وهناك لا يصح الاستثناء ويطلقن كلهن فيصير التقدير كأنه قال نسائي الانسانى طوالت ولوقال ذلك طلقن كذا هذا وكذا هذا في العتاق اذا قال عبيدى كلهم أحرار الا عبيدى لم يصح الاستثناء وعتوا جميعا ولوقال عبيدى أحرار الا هؤلاء وليس له عبيد غير هؤلاء علم بعق واحد منهم وكذلك هذا في الوصية اذا قال أو وصيت ثلث مالى لفلان أو وصيت لفلان ثلث مالى الا ألف درهم ومات وثلث ماله ألف درهم صح الاستثناء وبطلت الوصية ولوقال أو وصيت ثلث مالى الا ثلث مالى لم يصح الاستثناء وكان للموصى له ثلث ماله ولوقال أنت طالق عشر الا تسعا يقع واحدة والاصل انه اذا تكلم بالطلاق باكثر من الثلاث ثم استثنى منه فلا يستثنى يرجع الى جملة الكلام لا الى القدر الذى يصح وقوعه وهو الثلاث خاصة فيتبع اللفظ لا الحكم فلا يثبت الحكم في القدر المستثنى ويثبت فيما بقى قدر ما يصح ثبوته لانه تكلم بالباقي بعد الدنيا فاذا قال أنت طالق عشر الا تسعا يقع واحدة ولوقال الا ثمانيا يقع اثنتان واذا قال الا سبعا يقع ثلاث لما ذكرنا ان الاستثناء يتبع اللفظ لا الحكم فصيح الاستثناء ودخل على الجملة الملقوطة وعمل فيها فتبين ان القدر المستثنى لم يدخل في الجملة فلا يقع قدر ما دخل عليه الاستثناء ويقع الباقي وهو الثلاث لانه بما يوضح وقوعه وكذلك اذا قال الاستثناء أو خمساً أو أر بعا أو ثلاثا أو اثنتين أو واحدة يقع ثلاث لان الثلاث هي التي يصح وقوعها مما بقى اذا لم يزيد الطلاق على الثلاث ولوقال أنت طالق ثلاثا

الاثلاثا لا واحدة تقع واحدة والاصل في مسائل الاستثناء من الاستثناء ان لخير مجها طريقين أحدهما انه ينظر الى
 الاستثناء الاخير فيجعل استثناء مما يليه ثم ينظر الى ما بقي منه فيجعل ذلك استثناء مما يليه هكذا الى الاستثناء
 الاول ثم ينظر الى الباقي من الاستثناء الاول فيستثنى ذلك القدر من الجملة الملقوطة فما بقي منها فهو الواقع فاذا قال
 أنت طالق ثلاثا الاثلاثا لا واحدة يستثنى الواحدة من الثلاثة يبقى اثنتان يستثنى من الثلاثة فبقي واحدة كانه قال
 أنت طالق ثلاثا الاثنتين فان قال أنت طالق ثلاثا الاثلاثا لا اثنتين يقع اثنتان لانك تستثنى الاثنتين من الثلاثة
 فبقي واحدة تستثنى من الثلاثة فيبقى اثنتان فان قال أنت طالق ثلاثا الاثلاثا لا اثنتين الا واحدة تقع واحدة لانك
 تستثنى الواحدة من اثنتين فيبقى واحدة تستثنى من الثلاث فيبقى اثنتان تستثنى من الثلاث فبقي واحدة هي الواقع
 وكذلك اذا قال أنت طالق عشرة الا تسعا الاثمانيا لك تستثنى ثمانية من تسع فبقي واحدة تستثنى من العشر فيبقى
 تسع كانه قال أنت طالق تسعا فيقع ثلاث فان قال أنت طالق عشرة الا تسعا الا واحدة يقع ثنتان لانك اذا استثنيت
 الواحدة من التسع يبقى ثمانية تستثنى من العشر فيبقى اثنتان كانه قال أنت طالق عشرة الاثمانيا وعلى هذا جميع هذا
 الوجه وقياسه والثاني يرجع الى عقد اليد وهو أن تعد العدد الاول يمينك والثاني يسارك والثالث تضمه الى ما في
 يمينك والرابع يسارك تضمه الى ما يسارك ثم طرح ما اجتمع في يسارك من جملة ما اجتمع في يمينك فبقي في يمينك
 فهو الواقع والله أعلم * وأما مسائل النوع الثاني من الاستثناء وهو تعليق الطلاق بمشئة الله عز وجل فتقول اذا علق
 طلاق امر أنه بمشئة الله يصح الاستثناء ولا يقع الطلاق سواء قدم الطلاق على الاستثناء في الذكر بان قال أنت
 طالق ان شاء الله أو أخره عنه بان قال ان شاء الله تعالى فانت طالق وهذا قول عامة العلماء وقال مالك لا يصح الاستثناء
 والطلاق واقع وعلى هذا تعليق العتق والندروا واليمين بمشئة الله سبحانه وتعالى وجه قوله ان هذا ليس تعليقاً بشرط
 لان الشرط ما يكون معدوماً على خطر الوجود ومشيئة الله تعالى أزلية لا تحتمل العدم فكان هذا تعليقاً بامر كائن
 فيكون تحقيقاً لا تعليقاً كما لو قال أنت طالق ان كانت السماء فوقنا ولنا قوله عز وجل خبرا عن موسى عليه
 وعلى نبينا أفضل الصلاة والسلام ستجدني ان شاء الله صابرا وصبحت استثناءه حتى لم يصبر بترك الصبر مخلفا
 في الوعد ولولا صحة الاستثناء لصار مخلفا في الوعد بالصبر والخلف في الوعد لا يجوز والنبي معصوم وقال سبحانه
 وتعالى ولا تقولن لشيء اني فاعل ذلك غدا الا ان يشاء الله أي الا أن تقول ان شاء الله ولو لم يحصل به صيانة الخبر عن
 الخلف في الوعد لم يكن للامر به معنى وروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من حلف بطلاق أو عتاق
 وقال ان شاء الله فلا حث عليه وهذا نص في الباب وروى انه صلى الله عليه وسلم قال من استثنى فله ثنيه ولان
 تعليق الطلاق بمشيئة الله تعالى تعليق بما لا يعلم وجوده لا لا تدري انه شاء وقوع هذا الطلاق أو لم يشأ على معنى
 ان وقوع هذا الطلاق هل دخل تحت مشيئة الله تعالى أو لم يدخل فان دخل وقع وان لم يدخل لا يقع لان ما شاء الله
 كان وما لم يشأ لم يكن فلا يقع بالشك وبه تبين ان هذا ليس تعليقاً بامر كائن ولان دخول الوقوع تحت مشيئة الله
 تعالى غير معلوم وهذا هو تفسير تعليق الطلاق بمشيئة الله عز وجل ومن الناس من فرق بين الطلاق والعتاق فقال لا يقع
 الطلاق ويقع العتاق وزعم بانهم لم توجد المشيئة في الطلاق ووجدت في العتاق لان الطلاق مكره الشرع والعتاق
 مندوب اليه وهذا هو مذهب المعتزلة ان ارادة الله تعالى تتعلق بالقرب والطاعات لا بالمكان والمعاصي وان الله تعالى
 أراد كل خير وصلاخ لمن العبد ثم العبد قد لا يفعله لسوء اختياره ويطلان مذهبهم يعرف في مسائل الكلام ثم انهم
 ناقضوا حيث قالوا فحين حلف فقال لا صوم من غدا ان شاء الله تعالى أو قال لا صلين ركعتين أو لا قضين دين فلان
 قضى الغد ولم يفعل شيئا من ذلك انه لا يحنث ولو شاء الله تعالى كل خير لحنث لان هذه الافعال خيرات وقد شاءها
 عندهم وكذلك لو قال أنت طالق لو شاء الله تعالى أو قال ان لو يشاء الله تعالى لما قلنا وكذا لو قال الا ان يشاء الله لان
 معناه الا ان يشاء الله أن لا يقع وذلك غير معلوم وكذا لو قال ما شاء الله تعالى لان معناه الذي شاء الله تعالى ولو قال أنت

طالق ان لم يشاء الله تعالى يكون المستثنى كقوله ان شاء الله تعالى لان هذا في الحقيقة تعليق بعدم دخول الوقوع تحت مشيئة الله تعالى وذلك غير معلوم ولو قال أنت طالق وان شاء الله أو قال فان شاء الله تعالى لم يكن استثناء عند أبي يوسف لانه حال بين الطلاق وبين الاستثناء حرف هو حشو وفيضير فاصلا بمنزلة السكتة فيمنع التعليق بالشرط فيقع في الحال ولو قال أنت طالق ثلاثا وثلاثين ان شاء الله تعالى لا يصح الاستثناء ويقع الثلاث في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد الاستثناء جائز وعلى هذا الخلاف اذا قال أنت طالق ثلاثا وثلاثين واحدة ان شاء الله تعالى وجه قولهما ان في الاستثناء الموصول يقف أول الكلام على آخره فكان قوله ثلاثا وثلاثين ككلام واحد أفعمل فيه الاستثناء كما لو قال أنت طالق ستان شاء الله تعالى ولانه جمع بين الجملتين بحرف الجمع وهو حرف الواو فصار كما لو ذكرهما بلفظ واحد فقال أنت طالق ستان شاء الله تعالى ولا في حنيفة ان العدد الثاني وقع لغوا لانه لا يتعلق به حكم اذ لا مز يد للطلاق على الثلاث فصار فاصلا فنحى الاستثناء كما لو سكت بخلاف ما لو قال انت طالق ستا لانه ذكر الكل جملة واحدة فلا يمكن فصل البعض عن البعض ولو قال أنت طالق واحدة وثلاثين ان شاء الله تعالى جاز الاستثناء في قولهم جميعا لان الكلام الثاني ههنا ليس بلغوا لانه جملة يتعلق بها حكم فلم يصرف فاصلا بخلاف الفصل الاول ولو جمع بين جملتين بحرف الواو ثم قال في آخرهما ان شاء الله تعالى بان قال امر أنه طالق وعنده حران شاء الله تعالى انصرف الاستثناء الى الجملتين جميعا حتى لا يقع الطلاق والعاق بالاتفاق وكذا اذا ذكر الشرط في آخر الجملتين بان قال ان دخلت الدار أو ان كلمت فلانا ولو قال لزيد على ألف درهم ولعمرو على ألف درهم الاخمسة انصرف الاستثناء الى الجملة الاخيرة عند عامة العلماء وقال بعضهم ينصرف الى جميع ما تقدم من الجمل وبه أخذ الشافعي وعلى هذا الاصل بنوا مسألة المحذوف في القذف اذا تاب وشهد لان قوله الا الذين تابوا منصرف الى ما يليه عندنا وعندهم الى جميع ما تقدم وجه قول هؤلاء ان واو العطف اذا دخل بين الكلامين يجعلهما كلاما واحدا كما في قول القائل جاءني زيد وعمر ومعناه جاءني وكما اذا قال امر أنه طالق وعنده حران شاء الله تعالى أو قال ان دخلت الدار ان يتعلق الامر ان جميعا بالشرط وان كان كل واحد منهما جملة تامة لكن لما دخل بينهما واو العطف جعل كلاما واحدا وتعلقا جميعا بالشرط كذا هذا ولهذا اذا كان المعطوف ناقصا شارك الاول في حكمه وجعل الكل كلاما واحدا بان قال لا امر أنه أنت طالق وفلانة حتى يقع الطلاق عليهما كذا هذا ولنا ان الاصل في الاستثناء ان ينصرف الى ما يليه لانه اقرب اليه ومتصل به ولانه ليس بكلام مفيد بنفسه مستقل بذاته فلا بد من ربطه بغيره ليصير مفيدا وحده الضرورة تندفع بالصرف الى ما يليه فانصرف الى غير من الجمل المتقدمة بدخول حرف العطف بين الجملتين فيجعلهما كلاما واحدا وجملة واحدة وانما يجعل كلاما واحدا والجملة واحدة او العطف اذا كانت احدى الجملتين ناقصة بحيث لو فصلت عن الجملة الاخرى لا تكون مفيدة فاما اذا كانت كاملة بحيث لو فصلت عن الاخرى كانت مفيدة فلا يجعلان كلاما واحدا لان الجمل للعطف الموجب للشركة والشركة ثابتة بدون حرف الواو فكان الوصل والاشراك بحرف الواو وعدمه سواء ولان جمل الكلامين كلاما واحدا خلاف الحقيقة فلا يصار اليه الا للضرورة وهي أن تكون احدى الجملتين ناقصة اما صورة أو معنى كما في قول القائل جاءني زيد وعمر فان الجملة الثانية ناقصة لانها مبتدأ لا خبر له فجعلت كاملة بالاشراك بحرف الواو كما في قول الرجل لا امر أنه زينب طالق وعمره لما قلنا أو تكون ناقصة معنى في حق حصول غرض المتكلم كما في قوله امر أنه طالق وعنده حران شاء الله تعالى أو ان دخلت الدار فان هناك احدى الجملتين ناقصة في حق حصول غرض الخالف لان غرضه أن يجعلهما جميعا جزءا واحدا للشرط وان كان كل واحد في نفسه يصلح جزءا تاما وهذا الغرض لا يحصل الا بالاشراك والوصل فيكون أحدهما بعض الجزء فكانت جملة ناقصة في المعنى وهو تحصيل غرضه فيجعل كانه ناقص في أصل الفائدة ومثل هذه الضرورة لم توجد ههنا بقيت كل جملة منفردة بحكمها وان كانت معطوفة بحرف الواو كما لو قال جاءني زيد وذهب عمرو فان هذا

عطف جملة على جملة بحرف الواو ولم تثبت الشرية بينهما في الخبر لما قلنا كذا هذا ولو أدخل الاستثناء على جملتين كل واحدة منهما بمن بان قال امرأتى طالق ان دخلت الدار وعبدى حر ان كلمت فلانا ان شاء الله تعالى انصرف الاستثناء الى ما يليه في قول أبي يوسف فطلق امرأته ولا يعتق عبده وقال محمد ينصرف الى الجملتين جميعا ولا يقع الطلاق ولا العتاق وجه قول محمد على نحو ما ذكرنا ان الكلام معطوف بعبءه على بعض بحرف العطف لانه عطف احدى الجملتين على الاخرى بحرف الواو فيجعلهما كلاما واحدا كما في التنجيز بان يقول امرأته طالق وعبدى حر ان شاء الله تعالى وأى فرق بين التنجيز والتعليق وحجة أبي يوسف على نحو ما ذكرنا ان الاصل في الاستثناء ان ينصرف لما يليه لما بينا وانصرف الى غير لثم الجملة الناقصة صورة ومعنى أو معنى على ما ذكرنا وهما كل واحدة من الجملتين تامة صورة ومعنى أما الصورة فظاهر وأما المعنى فلا نه لا علق كل جزء بشرط على حدة علم ان غرضه ليس جعلهما جميعا جزءا واحدا فكان كل واحد منهما جملة واحدة فكان كل واحد منهما من الطلاق والعتاق جزءا تاما صورة ومعنى ولو قدم الاستثناء فقال ان شاء الله تعالى فأنت طالق فهو استثناء صحيح لانه وصل الطلاق بالاستثناء بحرف الوصل وهو الفاء فيصح التعليق بمشبهة الله تعالى كما لو قال ان دخلت الدار فأنت طالق وكذا لو قال ان شاء الله تعالى وأنت طالق لان الواو للجمع فصير الجملة كلاما واحدا ولو قال ان شاء الله تعالى أنت طالق جاز الاستثناء في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ولا يقع الطلاق وقال محمد هو استثناء منقطع والطلاق واقع في القضاء ويدن فيما بينه وبين الله عز وجل انه أراد به الاستثناء (وجه) قول محمد ان الجزء اذا كان متأخرا عن الشرط لا بد من ذكر حرف الاتصال وهو حرف الفاء ليتصل الجزء بالشرط واذا لم يوجد لم يتصل فكان قوله ان شاء الله تعالى استثناء منقطعا فلم يصح وقوع الطلاق كما اذا قال ان دخلت الدار فأنت طالق فانه لا يتعلق لعدم حرف التعليق وهو حرف الفاء فيبقى تنجز أفعي الطلاق كذا هذا ولهما ان الفاء يضم في كلامه تصحيحا للاستثناء والاضمار في مثل هذا الكلام جائز قال الشاعر

من فعل الحسنات الله يشكرها * والشر بالشر عند الله مثلان

أى فانه يشكرها أو يجعل الكلام على التقديم والتأخير تصحيحا للاستثناء كانه قال أنت طالق ان شاء الله تعالى والتقديم والتأخير في الكلام جائز أيضا في اللغة وهذا الوجهان يصحان لتصحيح الاستثناء فيما بينه وبين الله تعالى لا في القضاء لان كل واحد منهما خلاف الظاهر فلا يصدق القاضي ألا ترى انه اذا قال ان دخلت الدار أنت طالق لا يتعلق وان أمكن تصحيح التعليق باحد هذين الطريقين لكن لما كان خلاف الظاهر لم يتعلق ولا يصدق انه أراد به التعليق في القضاء وانما يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لا غير كذا هذا (ووجه) الفرق بين المسئلتين ان الحاجة الى ذكر حرف الفاء في التعليق بسائر الشرط اذا كان الجزء متأخرا عن الشرط في الملك ليتصل الجزء بالشرط فيوجد عند وجود الشرط لانه شرط يمكن الوقوف عليه والتم به على تقدير وجوده فلا بد من وصل الجزء بالشرط بحرف الوصل بخلاف التعليق بمشبهة الله تعالى ووقوع هذا الطلاق مما لا سبيل لنا الى الوقوف عليه رأسا حتى تقع الحاجة الى وصل الجزء به ليوحد عند وجوده فكان تعطيلنا في علمنا فلا حاجة الى ذكر حرف الوصل قبل هذا الشرط والدليل على التفرقة بين الشرطين انه اذا قال ان شاء الله تعالى وأنت طالق يصح الاستثناء ولو قال ان دخلت الدار وأنت طالق لا يصح التعليق ويقع الطلاق للحال ولو قال عتبت به التعليق لا يصدق قضاء ولا ديانة لما ذكرنا كذا هذا كله اذا علق الطلاق بمشبهة الله تعالى فأما اذا علق الطلاق بمشبهة غير الله فان علق بمشبهة من يوقف على مشيئته من العباد بأن قال ان شاء زيد فاطلاق موقوف على مشيئته في المجلس الذي يعلم فيه بالتعليق لان هذا النوع من التعليق يملك لما نذكر في نقد المجلس كسائر التملكيات وان علمه بمشئته من لا يوقف على مشيئته نحو ان يقول ان شاء جبريل أو الملائكة أو الجن أو الشياطين فهو بمنزلة التعليق بمشبهة الله تعالى لانه لا يوقف على مشيئته هؤلاء كما

لا يوقف على مشيئة الله عز وجل فصار كأنه قال ان شاء الله تعالى ولو جمع بين مشيئة الله تعالى وبين مشيئة العباد فقال ان شاء الله تعالى وشاء زيد فشاعز يدمقع الطلاق لانه علقه بشرطين لا يعلم وجود أحدهما والمعلق بشرطين لا ينزل عند وجود أحدهما كما لو قال ان شاء زيد وعمر فشاعز أحدهما والله الموفق (ومنها) أن لا يكون انتهاء الغاية فان كان لا يقع وهذا قول أبي حنيفة وزفر وقال أبو يوسف ومحمد هذا ليس بشرط ويقع وان جعل انتهاء الغاية وهل يشترط أن لا يكون ابتداء الغاية قال أصحابنا الثلاثة لا يشترط وقال زفر يشترط والا صل في هذا ان عند زفر الغايتان لا يدخلان ثم ينظر ان بقي بينهما شيء وقع والا فلا وعند أبي يوسف ومحمد الغايتان تدخلان وعند أبي حنيفة الاولى تدخل لا الثانية وبيان هذه الجملة اذا قال لا مر أنه أنت طالق واحدة الى اثنتين أو ما بين واحدة الى اثنتين فهي واحدة عند أبي حنيفة وعندهما هي اثنتان وعند زفر لا يقع شيء ولو قال أنت طالق من واحدة الى ثلاث أو ما بين واحدة الى ثلاث فهي اثنتان في قول أبي حنيفة وعندهما هي ثلاث وعند زفر هي واحدة (وجه) قول زفر ان كلمة من لا ابتداء الغاية وكلمة الى لا انتهاء الغاية يقال سرت من البصرة الى الكوفة أي البصرة كانت ابتداء غاية المسير والكوفة كانت انتهاء غاية المسير والغاية لا تدخل تحت ماضر بت له الغاية كما في البيع فانه اذا قل بعث منك من هذا الحائط الى هذا الحائط فالخاططان لا يدخلان في البيع فكان هذا ماضر بت له الغاية لا الغاية فيقع ماضر بت له الغاية لا الغاية وكذا اذا قال بعثك ما بين هذا الحائط الى هذا الحائط لا يدخل الحائطان في البيع كذاهما هنا ولهذا لم تدخل احدي الغايتين عند أبي حنيفة كذا الاخرى ولهما ان ما جعل غاية لا بد من وجوده اذا المعذوم لا يصلح غاية ومن ضرورة وجوده وقوعه ولهذا دخلت غاية الاولى فكذا الثانية بخلاف البيع فان الغاية هناك كانت موجودة قبل البيع فلم يكن وجودها بالبيع ليكون من ضرورة وجودها بالبيع دخولها فيه فلم تدخل وأبو حنيفة بنى الامر في ذلك على العرف والعادة فان الرجل يقول في العرف والعادة لفلان على من مائة درهم الى الف ويريد به دخول الغاية الاولى لا الثانية وكذا يقال سن فلان من تسعين الى مائة ويراد به دخول الغاية الاولى لا الثانية وكذا اذا قيل ما بين تسعين الى مائة وقيل ان الاصمعي أزم زفر هذا الفصل على باب الرشيد فقال له كم سنك فقال من سبعين الى ثمانين وكان سنه أقل من ثمانين فتحير زفر ولان انتهاء الغاية قد تدخل تحت ماضر بت له الغاية وقد لا تدخل قال الله تعالى ثم أعموا الضياع الى الليل والليل الى الليل لم يدخل تحت الامر بالصوم فيه فوقع الشك في دخول الغاية الثانية في كلامه فلا يدخل مع الشك فان نوى واحدة في قوله من واحدة الى ثلاث كما قال زفر دين فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى ما يحتمله كلامه ولا يدين في القضاء لانه خلاف الظاهر وقياس ظاهر أصلهما في قوله أنت طالق من واحدة الى اثنتين انه يقع الثلاث لان الغايتين يدخلان عندهما الا أنه يحتمل انه جعل تلك الواحدة داخلة في اثنتين ويحتمل انه جعلها غير اثنتين فلا تقع الزيادة على اثنتين بالشك وروى عن أبي يوسف أنه قال في رجل قال لا مر أنه أنت طالق اثنتين الى اثنتين انه يقع ثنتان لانه يحتمل أن يكون جعل الابتداء هو الغاية كأنه قال أنت طالق من اثنتين اليهما وكذا روى عن أبي يوسف أنه قال اذا قال أنت طالق ما بين واحدة وثلاث فهي واحدة لانه ما جعل الثلاث غاية وإنما وقع ما بين العددين وهو واحدة فتقع واحدة وان قال أنت طالق ما بين واحدة الى أخرى أو من واحدة الى واحدة فهي واحدة أما على أصل أبي حنيفة فلا ان الغاية الاولى تدخل ولا تدخل الثانية فتقع واحدة وأما على أصلهما فالغايتان وان كانتا يدخلان جميعا لكن يحتمل أن يكون المراد من قوله من واحدة الى واحدة أي منها واليهما فلا يقع أكثر من واحدة وأما على أصل زفر فالغايتان لا يدخلان ولم يبق بينهما شيء والله عز وجل أعلم (ومنها) أن لا يكون مضروبا فيه فان كان لا يقع ويقع المضروب وهذا قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر هذا ليس بشرط ويقع المضروب والمضروب فيه وبيان ذلك فحين قال لا مر أنه أنت طالق واحدة في اثنتين أو قال واحدة في ثلاث أو اثنتين في اثنتين وجملة الجواب فيه انه ان نوى به الظرف والوعاء لا يقع الا المضروب لان الطلاق لا يصلح

ظرفا وان نوى مع يقع المضروب والمضروب فيه بقدر ما يصح وقوعه بلا خلاف وان نوى به الضرب والحساب ولم تكن لمنية يقع المضروب لا المضروب فيه عند انحبابنا الثلاثة وعند زفر يقع المضروب والمضروب فيه بقدر ما يصح وقوعه (وجه) قوله ان الواحد في اثنين اثنين على طريق الضرب والحساب والواحد في الثلاثة ثلاثة والاثنان في الاثنين أربعة وهذا يقتضي وقوع المضروب والمضروب فيه كما لو جمع بينهما بلفظ واحد فقال أنت طالق اثنين أو ثلاثا أو أربعاً لأن العدد المجمع له عبارة ان احدهما الاثنان والثلاثة والاربعة والاخرى واحد في اثنين وواحد في ثلاثة واثنان في اثنين (ولنا) وجوه ثلاثة أحدها ان الضرب انما يتقدر فيها له مساحة فأما مالا مساحة له فلا يتقدر فيه الضرب لان تقدر ضرب الاثنين في الاثنين خطان يضم اليهما خطان آخران في هذا الوجه يقال الاثنان في الاثنين أربعة والطلاق لا يحتمل المساحة فاذا نوى في عدد الطلاق الضرب فقد أراد محالا فبطلت نيته والثاني ان الشيء لا يتعدد بالضرب وانما يتكرر لجزأه فواحد في اثنين واحد له جزآن واثنان في اثنين اثنان له أربعة أجزاء وطلاق له جزء وطلاق له جزآن وثلاثة وأربعة وأكثر من ذلك سواء والثالث انه جعل المضروب فيه ظرفا للمضروب والطلاق لا يصلح ظرفا لظرف الشيء هو المحتوى عليه ولا يتصور احتواء الطلاق على شيء لان الاحتواء من خواص الاجسام فلا يصلح ظرفا للمضروب فلا يقع ولهذا القول لا مرأته أنت طالق في دخولك الدار أو قال لها أنت طالق في حيضتك لا يقع للحال لانه جعل الدخول والحيض ظرفا وانهما لا يصلحان ظرفا لاستحالة تحقق معنى الظرف فيهما الا ان ثمة يتعلق الطلاق بالدخول والحيض ويجعل في معنى مع لمناسبة لان مع كلمة مقارنة والمظروف يقارن الظرف فصار كانه قال أنت طالق مع دخول الدار أو مع حيضك وهما الواردان في معنى قوله في اثنين أو في ثلاث يقع الثلاث وكذا لو أراد بكلمة في حرف الواو لان الواو للجمع والظرف يجمع المظروف من جميع الجهات فيجوز استعماله كله والظرف على ارادة المقارنة أو الاجتماع من جهة واحدة والله تعالى الموفق

فصل * وأما الذي يرجع الى الوقت فهو مضي مدة الايلاء وهو شرط وقوع الطلاق بالايلاء حتى لا يقع الطلاق قبل مضي المدة لان الايلاء في حق أحد الحكيم وهو البر طلاق معلق بشرط ترك التي في مدة الايلاء لقوله عز وجل وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم وروى عن ابن عباس وعدة من الصحابة رضي الله عنهم ان عزم الطلاق ترك التي اليها أربعة أشهر فتدجيل ترك التي أربعة أشهر شرط وقوع الطلاق في الايلاء والكلام في الايلاء يقع في مواضع في تفسير الايلاء لغة وشرا وفي بيان ركن الايلاء وفي بيان شرائط الركن وفي بيان حكم الايلاء وفي بيان ما يبطل به الايلاء أما تفسيره فالايلاء في اللغة عبارة عن التمين يقال آلى أي حلف ولهذا سميت التمين آلية وجمعها آليات لا يقال الشاعر

قليل الا لا يحافظ ليمينه * وان صدرت منه الآلية برت

وفي حرف عبد الله بن مسعود رضي الله عنه وابن عباس رضي الله عنهما اللذين يقسمون من نساءهم والقسم واليمين من الاسماء المترادفة وقال الله تعالى ولا يأتى أولو الفضل منكم والسعة أي ولا يحلف وفي الشريعة عبارة عن التمين على ترك الجماع بشرائط مخصوصة نذكرها في مواضعها ان شاء الله تعالى وأما ركنه فهو اللفظ الدال على منع النفس عن الجماع في القهر مؤكدا بالتمين بالله تعالى أو بصفتاته أو باليمين بالشرط والجزاء حتى لو امتنع من جماعها أو هجرها سنة أو أكثر من ذلك لم يكن مولى ما لم يأت بلفظ يدل عليه لان الايلاء يمين لما ذكرنا واليمين تصرف قولي فلا بد من القول ولو أتى بلفظ يدل على نفي الجماع فيما دون القهر لم يكن ذلك آيلاء في حق حكم البر لان حكم البر انما ثبت لصبر ورنة ظالما بترك الجماع في القهر لان حقا فيه ولو ذكر لفظا يدل على منع نفسه عن الجماع في القهر بطريق يؤكده باليمين لم يكن آيلاء لان الظلم بالمنع والمنع لا يتأكد الا بالتمين وقال الشافعي في القديم لا يكون مولى الا بالحلف بالله تعالى فظاهر الآية الكريمة يدفع هذا القول لان الله تعالى قال للذين يؤلون من نسائهم فالايلاء في اللغة عبارة عن التمين واسم التمين يقع

على اليمين بالله تعالى ويقع على اليمين بالشرط والجزاء لتحقيق معنى اليمين وهو القوة ولو حلف بغير الله عز وجل وبغير الشرط والجزاء لا يكون مولى حتى لا تبين بمضى المدة من غير فيء ولا كفارة عليه ان قر بها لانه ليس يمين لانعدام معنى اليمين وهو القوة وقال النبي صلى الله عليه وسلم لا تحلفوا بآبائكم ولا بالطواغيت فمن كان منكم حالفا فله حلف بالله أو ليدور وروى من حلف بغير الله فقد أشرك أما الالفاظ الدالة على منع النفس عن الجماع فانواع بعضها صريح وبعضها مجرى الصريح وبعضها كناية أما الصريح فلفظ الجماعة بان يحلف ان لا يجامعها واما الذي مجرى مجرى الصريح فلفظ القر بان والوطء والمباضة والافتضاخ في البكر بان يحلف ان لا يقر بها أو لا يطأها أولا يباضعها أولا يفتضها وهي بكر لان القر بان المضاف الى المرأة يراد به الجماع في العرف قال الله تعالى ولا تقر بهن حتى يظهن وكذا الوطء المضاف اليها غلب استعماله في الجماع قال النبي صلى الله عليه وسلم في سبأيا أو طاس الا لا توطأ الجبالى حتى يضرعن ولا الحيلالى حتى يستبرأ بحبضة والمباضة مفاعلة من البضع وهو الجماع أو الفرج والافتضاخ في العرف عبارة عن جماع البكر وهو كسر العذرة مأخوذ من الفض وهو الكسر وكذا اذا حلف لا يغتسل منها لان الغتسال منها لا يكون الا بالجماع فالما الجماع في غير الفرج فلا غتسال لا يكون منها وانما يكون من الانزال ألا يرى انه ما لم ينزل لا يجب الغتسل وفي الجماع في الفرج لا يقف وجوب الغتسال على وجود الانزال ولو قال لم أعن به الجماع لا يدين في القضاء لكونه خلاف الظاهر ويدن فيا يئنه وبين الله تعالى لان اللفظ يحتمله في الجملة وأما الكناية فتحولقة الأتيان والاصابة بان خلف لا يأتيا ولا يصيب منها يريد الجماع لانها من كنيات الجماع لانها يستعملان في الجماع وفي غيره استعمالا على السواء فلا بد من النية وكذا الفظة الغشيان بان حلف لا يغشاها لان الغشيان يستعمل في الجماع قال الله تعالى فلما تغشاها أى جامعها ويستعمل في الجماع وفي الستر والتغطية قال الله تعالى يوم يغشاها العذاب قيل يأتينهم وقيل يستترهم ويغطيهم فلا بد من النية وكذا اذا حلف لا يمس جلد جلدتها وقال لم أعن به الجماع يصدق لانه محتمل الجماع ويحتمل المس المطلق فيحدث بغير الجماع والا يلاء ما وقف الحبث فيه على الجماع ولانه يمكنه جماعها بغير غماسة الجلد بان يلف ذكره بخريرة فيجامعها وكذا اذا حلف لا يمسها ما قلنا وكذا اذا حلف لا يضاجمها أولا يقرب فراشها وقال لم أعن به الجماع فهو مصدق في القضاء لان هذا اللفظ يستعمل في الجماع ويستعمل في غيره استعمالا واحدا ولانه يمكنه جماعها من غير مضاجعة ولا يقرب فراش ولو حلف لا يجتمع رأسي ورأسك فان عني به الجماع فهو ممول لانه محتمل الجماع وان لم يعن به الجماع لم يكن مولى ولا يجتمعان على فراش ولا مرفقة لثلا يلزمه الكفارة وله جماعها من غير اجتماع على الفراش ولا شئ يجمع رأسيها عليه ولو حلف لا يجمع رأسي ورأسك وسادة أو لايؤويني واباك بيت أولا أبيت معك في فراش فان عني به الجماع فهو ممول لانه محتمل الجماع فتصبح نيته وكيفما جامعها فهو حانث وان لم يعن به الجماع فليس بمول ولا يأوى معها في بيت ولا يبيت معها في فراش ولا يجتمعان على وسادة لثلا تلزمه الكفارة ويطؤها على الارض والى والى ولو حلف لا تسوءك أو لا غيظنك لا يكون مولى الا اذا عني به ترك الجماع لان المساءة قد تكون بترك الجماع وقد تكون بغيره وكذا الغيظ فلا بد من النية وأما اليمين بالله تعالى وبصفاته فهي الحلف بأسم من أسماء الله تعالى أو بصفة من صفاته بلفظ لا يستعمل في غير الصفة أو يستعمل في الصفة وفي غيرها لكن على وجه لا يغلب استعماله في غير الصفة وموضع معرفة هذه الجملة كتاب الايمان ثم الايلاء اذا كان بالله تعالى فالمولى لا يخلو اما ان أطلق الايلاء واما ان علقه بشرط واما ان أضافه الى وقت واما ان وقته الى غاية فان أطلق بان قال لا امرأته والله لا أقر بك كان مولى الحال والاصل فيه ان من منع نفسه عن قر بان زوجته بما يصلح ان يكون مانعا بما يحلف به عادة بصير مولى أو يقال من لا يمكنه قر بان زوجته في المدة من غير شئ يلزمه بسبب اليمين فهو ممول وقد وجدته لان ذكر اسم الله تعالى يصلح مانعا نحو زاعن الهتك وهو ما يحلف به عادة وعرفا وكذا لا يمكنه قر بان زوجته في المدة من غير شئ يلزمه وهو الكفارة فيصير مولى

وكذا اذا قال لا امرأتين له والله لا أقر بكما وهما ثلاثة فصول أحدها ان يقول لا امرأتين له والله لا أقر بكما أو يقول لنسائه
الاربعة والله لا أقر بكن وهم فصل واحد والثاني ان يقول والله لا أقر بأكا أو أحدا كن والثالث ان يقول
والله لا أقر بواحدة منك أكا أو واحدة منك أما الاول اذا قال لا امرأتين له والله لا أقر بكما صار مولى لهما للحاكم حتى
لومضت أر بعة أشهر ولم يقر بهما فبانتا جميعا ويطل وكذا اذا قال لنسائه الاربع والله لا أقر بكن صار مولى
منهن للحال حتى لو لم يقر بهن حتى مضت أر بعة أشهر بن جميعا وهذا قول أصحاب الثلاثة وهو استحسان والقياس ان
لا يصير مولى في الاول مالم يطل واحدة منهما فيصير مولى من الاخرى وفي الثاني مالم يطل واحدة فيصير مولى من الاخرى
وفي الثالث مالم يطل الثلاثة منهن فيصير مولى من الاربعة وهو قول زفر وجه القياس ان المولى من لا يمكنه قر بان امرأته
من غير حنث يلزمه وهما يمكنه في الصورة الاولى قر بان احدهما من غير حنث يلزمه لانه لا يحنث بوطء احدهما
اذ جعل شرط الحنث قر بانهما من غير شيء يلزمه ولم يوجد في الصورة الثانية يمكنه قر بان الثلاث منهن من غير حنث
يلزمه ألا ترى انه لا يحنث بوطء الثلاث منهن فلم يوجد حد المولى فلا يكون مولى اذا وطئ احدهما أو وطئ الثلاث
منهن فلا يمكنه وطء الباقية الا يحنث يلزمه فوجد حد الابلاء فيصير مولى لوجه الاستحسان ان المولى من لا يمكنه
وطء امرأته في المدة من غير شيء يلزمه بسبب التمين وهما لا يمكنه وطئها في المدة من غير شيء يلزمه بسبب التمين
لانه لو وطئ احدهما أو الثلاث منهن لزمه تعيين الاخرى للابلاء وهو هذا شيء يلزمه بسبب التمين وقد وجد حد
الابلاء فيكون مولى ولو قر بواحدة منهما لا كفارة عليه لعدم شرط الحنث وهو قر بانهما ولا يمكن يطل ايلأوه
منها لان ذلك يقف على القر بان وقد وجد والابلاء في حق الباقية على حاله لان عدم انبطل في حنثهما
وهو القر بان ولو قر بهما جميعا بطل ايلأوهما وعليه كفارة التمين لوجود البطل لهما والموجب للكفارة وهو
قر بانهما ولو ماتت احدهما قبل مضى أر بعة أشهر بطل ايلأوه ولا تجب الكفارة وان وطئ الاخرى بعد ذلك
بالاجماع لان شرط وجوب الكفارة قر بانهما ولم يوجد وتطلق احدهما لا يبطل الابلاء وأما الثاني وهو ما اذا
قال والله لا أقر بأكا كفارة يصير مولى من احدهما حتى لو وطئ احدهما لزمته الكفارة وبطل الابلاء لوجود
شرط الحنث وهو قر بان احدهما ولو ماتت احدهما أو طلق احدهما أو بطلت احدهما أو بطلت الباقية لا يبطل
لزوال المزاوجة ولو لم يقر بواحدة منهما حتى مضت المدة بطلت احدهما بغير عينها وله خيار أن يوقع الطلاق على أيتهما
شاء لان الابلاء في حق حكم البر تعليق الطلاق شرعا بشرط ترك القر بان في المدة فيصير كأنه قال ان لم أقر بأكا
أر بعة أشهر فاحدا كما طالق بائن ولو نكح على ذلك فمضت المدة ولم يقر بواحدة منهما طلقت احدهما بغير عين وله الخيار
يوقع على أيتهما شاء كذا هذا ولو أراد أن يعين الابلاء في احدهما قبل مضى أر بعة أشهر لا يملك ذلك حتى لو عين
احدهما ثم مضت أر بعة أشهر لم يقع الطلاق على المعينة بل يقع على احدهما بغير عينها ونحوه في ذلك لان التمين
تعلقت بغير المعينة فالتعيين يكون تغيير التمين فلا يملك ذلك لان تغيير التمين بطلان وجه التمين عقدا لا يملك
الطلاق فلا يحتمل التغيير ولان الابلاء في حق البر تعليق الطلاق بشرط عدم القر بان في المدة ومتى علق الطلاق
المبهم بشرط ثم أراد تغيير التعليق قبل وجود الشرط لا يقدر على ذلك كما اذا قال لا امرأتين له اذا جاء غدا فاحدا كما طالق
ثم أراد أن يعين احدهما قبل مجيء الغد لا يملك ذلك كذا هذا اذا مضت المدة وبانت احدهما بغير عينها فله الخيار في
تعيين أيتهما شاء للطلاق لان الطلاق اذا وقع في الجهولة يتخير الزوج في التعيين فله أن يوقع الطلاق على احدهما فلم
يوقع الطلاق على واحدة منهما حتى مضت أر بعة أشهر أخرى وقعت تطليقة أخرى وبانت كل واحدة منهما
بتطليقة في ظاهر الرواية وروى عن أبي يوسف أنه لا يقع الطلاق على الاخرى وجه رواية أبي يوسف أنه لا يملك
احدهما الا من كل واحدة منهما فلا يتناول الابلاء الا احدهما وجه ظاهر الرواية ان التمين باقية لعدم الحنث فكان
تعليق طلاق احدهما بنفي المدة من غير في عاقبها اذا مضت أر بعة أشهر ووقع الطلاق على احدهما فقد زالت

من احتمالهما والعين باقية فتعينت الاخرى لبقاء العين في حتمها وتعلق طلاقها كالمواظبات المزاخمة بعدمضي المدة قبل
 اختيار الزوج بالموت بأن ماتت احدهما أليس أنه تعين الاخرى كذاهما وهل يتكرر الطلاق على المولى منها
 بالايلاء السابق بتكرار المدة لانص في هذه المسئلة. واختلف المشايخ فيه وترجيح بعض الاقوال فيه على البعض
 يعرف في الجامع الكبير وكذلك لو عين الطلاق في احدهما بعد مضي أربعة أشهر ثم مضت أربعة أشهر أخرى
 بانت الاخرى بظليقة على جواب ظاهر الرواية وأما الثالث وهو ما اذا قال والله لا أقرب واحدة منك فإنه يصير
 مولى منهما جميعا حتى لو مضت مدة أربعة أشهر ولم يقر بهما فبما باتت جميعا كذا ذكر المسئلة في الجامع من غير خلاف
 وهكذا ذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي وذكر التدوير في شرحه مختصر الكرخي فقال على قول أبي
 حنيفة وأبي يوسف يكون مولى منهما استحسانا وعلى قول محمد يكون مولى من احدهما وهو الية اس وجهه القياس ان
 قوله واحدة منك لا يعبر به عنهما بل عن احدهما فصار كقوله والله لا أقرب احدا كما والدليل عليه أنه اذا قرب
 احدهما انحنت وتلزمه الكفارة فدل ان العين تناولت احدهما لا غير ووجه الاستحسان وهو الفرق بين المسئلتين
 ان قوله احدا كما معرفة لانه مضاف الى الكناية والكنايات معارف بل أعرف المعارف والمضاف الى المعرفة معرفة
 والمعرفة تختص في النفي كما تختص في الاثبات وقوله واحدة منك نكرة لانها نكرة بنفسها ولم يوجد ما يوجب
 ضمير ورثتها معرفة وهو اللام أو الاضافة فثبتت نكرة وأنها في محل النفي فتم والدليل على التفرقة بينهما أنه يستقيم
 ادخل كلمة الا حاطة والاشمال وهي كلمة كل على واحدة منك ولا يستقيم ادخالها على احدا كما حتى يصح أن يقال
 والله لا أقرب كل واحدة منك ولا يصح أن يقال والله لا أقرب كل احدا كما فدل ان قوله واحدة منك يصلح لهما
 وقوله احدا كما لا يصلح لهما الا أنه اذا قال والله لا أقرب واحدة منك فبقر احدهما يبطل ايلاؤهما جميعا وتلزمه
 الكفارة لوجود شرط الحنث وهو قربان واحدة منهما بخلاف ما اذا قال والله لا أقرب بكذا فبقر واحدة منهما انه يبطل
 ايلاؤه ولا يبطل ايلاء الباقية حتى لا تجب عليه الكفارة اما بطلان ايلاء التي قرب بها فلو جود شرط البطلان وهو
 التربان وبوجود التربان في الباقية فلا يبطل ايلاؤه ما عدا ما عدا وجوب الكفارة فلعدم شرط الوجوب وهو قربانها
 جميعا ولو قل لا أمر أنه وأتمته والله لا أقرب بكذا يكون مولى من امر أنه ما لم يقرب الامة فاذا قرب الامة صار مولى من
 امر أنه لان المولى من لا يمكنه قربان امر أنه في المدة من غير شيء يلزمه وقبل أن يقرب الامة يمكنه قربان امر أنه من غير
 حنث يلزمه لانه علق الحنث بقربانها فلا يثبت بقربان احدهما فاذا قرب الامة فقد صار محال لا يمكنه قربان زوجته
 من غير حنث يلزمه فصار مولى ولو قال والله لا أقرب احدا كما لم يكن مولى في حق البر لانه ان قوله احدا كما معرفة
 لكونه مضافا الى المعرفة والمعرفة تختص ولا تعم سواء كان في محل الاثبات أو في محل النفي فلا يتناول الا احدهما
 والا يلاء في حق البر لتعلق الطلاق بشرط ترك التربان في المدة فصار كأنه قال ان لم أقرب احدا كما في المدة فاذا احدا كما
 طالق ولو قل ذلك لا يقع الطلاق الا اذا عني امر أنه وما عني ههنا فلا يمكنه جعله ايلاء في حق البر ولو قرب احدهما
 بحسب الكفارة لانه بقي عينا في حق الحنث وقد وجد شرط الحنث فيجب الكفارة كما لو قال لا جنية والله لا أقرب بك
 ثم قرب بها حنث ولا يكون ذلك ايلاء في حق البر كذا هذا ولو قال والله لا أقرب واحدة منك كان مولى من امر أنه لما
 ذكرنا ان الواحدة نكرة مذكورة في محل النفي فتم عموم الافراد كما لو قال لا أكلم واحدا من رجال حلب الا أنه لو قرب
 احدهما حنث لما ذكرنا ان شرط حنثه قربان واحدة منهما لا قربانها وقد وجد ولو كان له امر أنان حرة وأمة فقال والله
 لا أقرب بكذا صار مولى منهما جميعا لان كل واحدة منهما محل الايلاء فاذا مضى شهران ولم يقربهما بانت الامة لمضى مدتها
 من غير قربان واذا مضى شهران آخران بانت الحرة أيضا التمام مدتها من غير قربان ولو قال والله لا أقرب احدا كما يكون
 مولى من احدهما بغير عينها لان كل واحدة منهما محل الايلاء وقد أضاف الايلاء الى احدهما بغير عينها فيصير مولى من
 من احدهما بغير عين ولو أراد أن يعين احدهما قبل مضي الشهرين ليس لذلك لما بينا فيما تقدم واذا مضى شهران ولم

بقرهما بانتهاء مدة الإيلاء بل لسبق مدتها واستوتت مدة الإيلاء على الحرية فإذا مضت أربعة أشهر
 ولم يقر بها بانتهاء الحرية لان الدين باقية إذا لم يوجد الحنث فكان يتعلق الطلاق على أحدهما باقيا فإذا مضى شهران وقع
 الطلاق على الأمة فتدزالت من إحصائها واليمين باقية فتعينت الحرية لبقاء الإيلاء في حقها وتعلق طلاقها بمضي المدة وإنما
 استوتت مدة الإيلاء على الحرية لان ابتداء المدة انعقدت لأحدهما وقد تعينت الأمة للسبق فيبتدأ الإيلاء على
 الحرية من وقت بينونة الأمة بخلاف ما إذا قال لها والله لا أقر بك لأن هناك انعقدت المدة لها فإذا مضى شهران فقد
 تمت مدة الأمة فتتم مدة الحرية بشهرين آخرين ولو ماتت الأمة قبل مضي الشهرين تعينت الحرية للإيلاء من وقت
 اليمين حتى إذا مضت أربعة أشهر من وقت اليمين تبين لزوال الزاحمة بقاء الأمة ولو قال والله لا أقر بأحد منكما
 يكون موليا منهما جميعا حتى لو مضى شهران تبين الأمة ثم إذا مضى شهران تبين الحرية كما في قوله والله لا أقر بك
 إلا أن ههنا إذا قرب أحدهما حنث وبطل الإيلاء إذ كراهية قبل وإن علفه بشرط يتعلق به بأن قال إن دخلت
 هذه الدار وإن كلمت فلانا فوالله لا أقر بك وكذا إذا أضاف إلى الوقت بأن قال إذا جاء غد فوالله لا أقر بك أو قال
 إذا جاء رأس شهر كذا فوالله لا أقر بك وإذا وجد الشرط أو الوقت فيصير موليا ويعتبر ابتداء المدة من وقت وجود
 الشرط والوقت لان الإيلاء يمين واليمين تخدل التعاقب بالشرط والزيادة إلى الوقت كسائر الأيمان وإن وقته إلى
 غاية ينظر إن كان المحمول غاية لا يتصور وجوده في مدة الإيلاء يكون موليا كما إذا قال وهو في شعبان والله لا أقر بك
 حتى أصوم الحرم لانه منع نفسه عن قرأتها بما يصلح مانعا لانه لا يمكنه قرأتها إلا بحنث يلزمه وهو الكفارة ألا ترى
 أنه لا يتصور وجود الغاية وهو صوم الحرم في المدة وكذلك بعد منعا في العرف لانه يخلف به عادة وكذا لو قال والله
 لا أقر بك إلا في مكان كذا وبينه وبين ذلك المكان أربعة أشهر فصاعدا يكون موليا لانه لا يمكنه قرأتها من غير
 حنث يلزمه وإن كان أقل من ذلك لم يكن موليا لا مكان القرأت من غير شيء يلزمه وكذا لو قال والله لا أقر بك حتى
 تقطعي صبيك وبينها وبين القطام أربعة أشهر فصاعدا يكون موليا وإن كان أقل من ذلك لم يكن موليا
 قلنا ولو قال والله لا أقر بك حتى تخرج الدابة من الأرض أو حتى تخرج الدجال أو حتى تطلع الشمس من مغربها
 قال قياس أن لا يكون موليا للتصور وجود الغاية في المدة ساعة فساعة فيمكنه قرأتها في المدة من غير شيء يلزمه
 فلا يكون موليا وفي الاستحسان يكون موليا لان حدوث هذه الأشياء لها علامات يتأخر عنها كثير من مدة
 الإيلاء على ما نطق به الاخبار فلا توجد هذه الغاية في زماننا في مدة أربعة أشهر عادة فلم تكن الغاية متصورة الوجود
 عادة فلا يمكنه قرأتها من غير حنث يلزمه عادة فيكون موليا ولان هذا اللفظ يذكرك على إرادته التأييد في العرف
 فصهار كانه قال والله لا أقر بك أبدا وكذا إذا قال والله لا أقر بك حتى تقوم الساعة كان موليا وإن كان يمكن في العقل
 قيام الساعة بساعة فساعة لكن قامت دلائل الكتاب العزيز والسنة المشهورة على أنها لا تقوم إلا بعد تقدم أشراتها
 العظام كطلوع الشمس من مغربها وخروج الدجال وخروج يأجوج ومأجوج ونحو ذلك ولم يوجد شيء من
 ذلك في زماننا فلم تكن الغاية قبلها متصورة الوجود عادة على أن مثل هذه الغاية تذكر ورادها التأييد في العرف والعادة
 كما قال الله تعالى ولا يدخلون الجنة حتى يلج الجمل في سم الخياط أي لا يدخلونها أصلا وأساسا كما يقال لا أفعل
 كذا حتى يبيض القار ويشيب العراب ونحو ذلك فإنه يصير كانه قال والله لا أقر بك حتى تموت أو حتى أموت أو حتى
 تقتل أو حتى أقتل أو حتى أقبلك أو حتى تقبليني كان موليا وإن كان يتصور وجود هذه الأشياء في المدة لكن لا يتصور
 بقاء النكاح بعد وجودها فيصير حاصل هذا الكلام كانه قال والله لا أقر بك مادمت زوجك أو مادمت زوجتي أو
 مادمت حيا أو مادمت حية ولو قال ذلك كان موليا إذ لو لم يكن موليا لما تصور انعقاد الإيلاء لان هذا التقدير ثابت في كل
 الإيلاء ولو قال لامرأته وهي أمه النسيء والله لا أقر بك حتى أما بك أو أملك شقة صامتة يكون موليا لان النكاح
 لا يبقى بعد ملكها أو شقة صامتة فصار كانه قال والله لا أقر بك مادمت زوجك أو مادمت زوجتي ولو قال والله لا أقر بك

حتى اشتريك لا يكون موليا لان النكاح لا يرفع مطلق الشراء لجواز أن يشتريها الغنيرة فلا يملكها فلا يرفع النكاح وكذا اذا قال حتى اشتريك لنفسى لانه قد يشتريها شراء فاسدا فلا يرفع النكاح فلا يملكها لانه لا يملكها قبل القبض ولو قال حتى اشتريك لنفسى ولقبضك كان موليا لان الملك في الشراء الفاسد ثابت بالقبض فيرفع النكاح فيصير قديره والله لا أقر بك مادمت في نكاحي وان كان مما يتصور بقاء النكاح مع وجوده، فان كان مما لو حلف به لكان موليا يصير موليا اذا جعله غاية والا فلا هذا أصل أبي حنيفة ومحمد وأصل أبي يوسف انه ان أمكنه قربانها في المدة من غير حنث يلزمه لم يكن موليا وعلى هذا يخرج ما اذا قال والله لا أقر بك حتى أعتق عبدي فلانا أو حتى أطلق امرأتى فلانة أو حتى أصوم شهرا انه يصير موليا في قول أبي حنيفة ومحمد وأبي يوسف لا يكون موليا لابي يوسف انه يتصور وجود هذه الغايات قبل مضي أربعة أشهر فيمكنه قربانها من غير حنث يلزمه بسبب اليمين فلا يكون موليا كما اذا قال والله لا أقر بك حتى أدخل الدار أو حتى أكلم فلانا ولهما انه منع نفسه عن قربان زوجته بما يصلح أن يكون ما نعاو. يحلف به في العرف والعادة وهو عتق عبده وطلاق امرأته وضوم الشهر ولهذا لو حلف بهذه الاشياء لكان موليا فكذا اذا جعله غاية وكذا لا يمكنه قربانها من غير شيء يلزمه بسبب اليمين اما وجوب الكفارة أو عتق العبد أو طلاق المرأة أو صوم الشهر فيصير في التقدير كانه قال ان قربتك فعبدي حر أو على كفارة يمين ولو قال ذلك لكان موليا كذا هذا بخلاف الدخول والكلام ولو قال لا أقر بك حتى أقتل عبدي أو حتى أشتم عبدي أو حتى أشتم فلانا أو أضرب فلانا وما أشبه ذلك لم يكن موليا لانه لم يحلف بهذه الاشياء عرفا وعادة ولهذا لو حلف بشيء من ذلك لم يكن موليا فكذا اذا جعله غاية للايلاء وكذا اذا قال ان قربتك فعلى قتل عبدي أو ضرب عبدي أو شتم عبدي أو قتل فلان أو ضرب فلان أو شتم فلان لم يكن موليا كما لو قال فعلى ان أدخل الدار أو أكلم فلانا ما قلنا والله الموفق وأما اليمين بالشرط والجزاء فتحقق قوله ان قربتك فامرأتى الاخرى طالق أو قال هذه طالق أو قال فعبدي هذا حر أو فانت على كظهر أمي أو قال فعلى عتق رقبة أو فعلى حجة أو عمرة أو المشي الى بيت الله أو فعلى هدى أو صدقة أو صوم أو اعتكاف لان الايلاء يمين واليمين في اللغة عبارة عن القوة والحالف يتقوى بهذه الاشياء على الامتناع من قربان امرأته في المدة لان كل واحد منهما يصلح ما نعا من القربان في المدة لانه يشغل على الطبع ويشق عليه فيكون في معنى اليمين بالله عز وجل لحصول ما وضع له اليمين وهو التقوى على الامتناع من مباشرة الشرط وكذا يبعد ما نعا في العرف والعادة فان الناس تعارفوا بالحلف بهذه الاشياء وكذا لبعضها مدخل في الكفارة وهو العتق والصدقة وهي الإطعام والصوم والهدى والاعتكاف لا يصح بدون الصوم والحج والعمرة وان لم يكن لهما مدخل في الكفارة فلهما تعلق بالمال فانه لا يتوصل اليهما الا بمال غالبا فاشبه العتق والصدقة لتعلقهما بالمال وذكر القدوري في شرح مختصر الكرخي خلاف أبي يوسف في قوله ان قربتك فعبدي حر ان على قول أبي يوسف لا يكون موليا ولم يذكر القاضي الخيلاف في شرحه مختصر الطحاوي وجه قول أبي يوسف ان المولى من لا يمكنه قربان امرأته في المدة الا بحنث يلزمه وهما يمكنه القربان من غير شيء يلزمه بان يبيع العبد قبل أن يقرب بها فلا يلزمه شيء. فلا يكون موليا (وجه) قوله انه منع نفسه من قربانها بما يصلح ما نعاو يبعد ما نعا في العرف والعادة فكان موليا وأما قوله يمكنه أن يبيع العبد قبل القربان فلا يلزمه شيء بالقربان فيكون الملك قائما للحال والظاهر بقاؤه والبيع موهوم فكان الحنث عند القربان لازما على اعتبار الحال ظاهر او غايابا ولو قال ان قربتك فكل مملوك أملكه فيما يستقبل حر أو قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق فهو مولى في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف لا يكون موليا وجه قول أبي يوسف انه علق اليمين بالقربان وعند وجود القربان لا يلزمه شيء وانما يلزمه بسبب التملك والتزوج والجزاء المناع من القربان ما يلزم عند القربان ولانه يقدر على أن يتمتع عن التملك والتزوج فلا يلزمه شيء. فلا يكون موليا وجه قوله انه جعل القربان شرطا انعقاد اليمين وكون القربان شرط انعقاد اليمين يصلح ما نعا له عن القربان لانه اذا قرب بها

انعدت العيين والعيين اذا انعدت يحتاج الى منع النفس عن تحصيل الشرط خوفاً عن نزول الجزاء وبه تبين انه لا يمكنه فربانها من غير شئ * يلزمه وقت القران وهو انه نادى العيين التي يلزم عند انحلالها حكم الحنث فيصير مولياً وقوله يمكنه أن لا يملك فلا يلزمه شئ * قلنا وقد يملك من غير ملك بالارث فلا يمكنه الامتناع عنه ولو قال ان قر بتك فعلي صوم شهر كذا فان كان ذلك الشهر يتخى قبل مضي الاربعه اشهر لم يكن مولياً لانه اذا مضى يمكنه الوطء في المدة من غير شئ * يلزمه وان كان لا يمضي قبل مضي الاربعه اشهر فهو مول لان لا يمكنه وطؤها في المدة الا بصيام يلزمه ولو قال ان قر بتك فعلي ان اصلي ركعتين او علي ان اغزو لم يكن مولياً في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد يكون مولياً كذا ذكر القدر في شرحه مختصر الكرخي وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي الخلاف بين أبي يوسف ومحمد ولم يذكر قول أبي حنيفة (وجه) قول محمد ان الصلاة مما يصح اجبا بالنذر كالصوم والحج فيصير مولياً كما لو قال علي صوم اوحج وجه قولهما ان هذا لا يصلح مانعاً لانه لا يتحمل على الطبع بل يسهل ولا يعد مانعاً في العرف أيضاً ألا ترى ان الناس لم يتعارفوا بالخلف بالصلاة والعز وبخلاف الحج والصوم فلا يصير مولياً كما لو قال لله علي صلاة اجنزة أو سجدة التلاوة وكذا لا مدخل للصلاة في الكفارة ولا تعلق لها بالمال بخلاف الصوم والحج ولو قال ان قر بتك فعلي كفارة أو قال فعلي عمن فهو مول لان قوله فعلي كفارة التزام الكفارة نصاً وقوله علي عمن موجب العيين وهو الكفارة فكان بمنزلة قوله فعلي كفارة وقالوا فممن قال ان قر بتك فعلي نحر ولدي انه مول عند أصحابنا الثلاثة خلافاً لفرق بناء على ان النذر ينحر ان ولد يصح ويحب ذبح شاة عندنا وعند زفر هو ما لا يوجب شيئاً ولو قال ان قر بتك فانت علي مثل امرأة فلان وفلان كان آلي من امرأة فلان نوى الايلاء كان مولياً لانه شبهها بامرأة آلي منها زوجها لانيانه بلفظ موضوع للتشبيه فاذا نوى به الايلاء انصرف التشبيه اليه وان لم ينو التحريم ولا العيين لم يكن مولياً لان التشبيه لا يتخى المساواة في جميع الصفات وقالوا فممن قال لامرأة انامنك مول انه ان عني به التحريم بالكذب يصدق فيما بينه وبين الله ولا يكون مولياً لان لفظه لفظ الخبر وخبر غير المعصوم يحتمل الكذب ولا يصدق في القضاء لان خبره يحمل على الصدق ولا يكون صادقا الا بثبوت الخبر به وان عني به الايجاب كان مولياً في التضاع وفيما بينه وبين الله تعالى لان هذا اللفظ يستعمل في الايجاب في العرف ولو آلي من امرأة ثم قال لامرأة أخرى قد أشركتك في ايلائها كان باطلاً لان الشراكة في الايلاء لو تحتمل لثبتت الشراكة في المدة فيصير لكل واحدة منهما أقل من أربعة أشهر وهذا يمنع حجة الايلاء لماند كرا ان شاء الله تعالى ولو قال ان قر بتك فانت علي حرام فان نوى الطلاق فهو مول عندهم جميعاً لانه اذا نوى به الطلاق قد جعل الطلاق جزءاً بما نعمان القران فيصير كانه قال ان قر بتك فانت طالق ولو قال ذلك لصار مولياً كذا هذا وان نوى العيين فهو مول للحال عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد لا يكون مولياً ما لم يقر بها (وجه) قولهما ان قوله أنت علي حرام اذا نوى به العيين أو لانية له يكون ايلاء بخلاف من أصحابنا كانه قال والله لا أقر بك فصار الايلاء معلقاً بالقران كانه قال ان قر بتك فوالله لا أقر بك ولو قال ذلك لا يكون مولياً حتى يقر بها كذا هذا ولا يخيى حنيفة انه منع نفسه من قران امرأته في المدة بما لا يصلح مانعاً وهو التحريم وهو حد المولى فيصير مولياً كما لو قال ان قر بتك فانت علي كظهر أمي ثم لا بد من معرفة مسألة الحرام أعني قوله لا امرأة أنت علي حرام من غير التعليق بشرط القران ان حكمها ما هو وجملة الكلام فيه ان الامر لا يخلو اما ان أضاف التحريم الى شئ خاص نحو امرأته أو الطعام أو الشراب أو اللباس وامان أضافه الى كل حلال على العموم فن أضافه الى امرأته بان قال أنت علي حرام أو قد حرمتك علي أو أنا عليك حرام أو قد حرمت نفسي عليك أو أنت محرمة علي فان أراد به طلاقاً فهو طلاق لانه يحتمل الطلاق وغيره فاذا نوى به الطلاق انصرف اليه وان نوى ثلاثاً يكون ثلاثاً وان نوى واحدة يكون واحدة بائنة وان نوى اثنتين يكون واحدة بائنة عندنا خلافاً لفرق لانه من جملة كنيات الطلاق وان لم ينو الطلاق ونوى التحريم أو لم يكن لانية فهو

بين عندنا و يصير مولى حتى لو تركها أربعة أشهر بانت بتطليقة لان الاصل في تحريم الحلال ان يكون يمينا
 لما تبين وان قال أردت به الكذب يصدق فيما بينه وبين الله تعالى ولا يكون شياً ولا يصدق في نفي اليمين في
 القضاء وقد اختلف السلف رضي الله عنهم في هذه المسئلة روى عن أبي بكر وعمر وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن
 عباس وعائشة رضي الله عنهم انهم قالوا الحرام بين حتى روى عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال اذا حرم الرجل
 امرأته فهو يمين يكفرها اما كان لكم في رسول الله اسوة حسنة وروى عن عبد الله بن عمر رضي الله عنه انه
 قال ان نوى طلاقاً فطلق وان لم ينو طلاقاً فيمين يكفرها وعن زيد بن ثابت رضي الله عنه انه قال فيه كفارة يمين
 ومنهم من جعله طلاقاً ثلاثاً وهو قول على رضي الله عنه ومنهم من جعله طلاقاً رجعياً وعن مسروق انه قال ليس
 ذلك بشئ مما أبلى خرمها أو قصبة من تريد وقال الشافعي ليس يمين وفيه كفارة يمين بنفس اللفظ ولقب المسئلة
 ان تحريم الحلال هل هو يمين عندنا يمين وعندنا ليس يمين (وجهه) قوله ان تحريم الحلال تغيير للشرع والعبد
 لا يملك تغيير الشرع ولهذا خرج قوله تعالى يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك مخرج العتاب لرسول الله صلى الله عليه
 وسلم فدل انه ليس لاحد ان يحرم ما أحل الله سبحانه وتعالى وبه تبين ان اليمين لا يحرم المحلوف عليه على الخالف
 وانما يمنع منه بكونه حلالاً (ولنا) الكتاب والسنة والاجماع أما الكتاب فقوله عز وجل يا أيها النبي لم تحرم
 ما أحل الله لك الى قوله قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم قيل زلت الآية في تحريم جاريته مارية القبطية لما قال صلى
 الله عليه وسلم هي على حرام وسمى الله تعالى ذلك يمينا بقوله قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم أي وسع الله عليكم أو أباح
 لكم ان تحلوا من أيمانكم بالكفارة وفي بعض القراءات قد فرض الله لكم كفارة أيمانكم والخطاب عام يتناول
 رسول الله صلى الله عليه وسلم وأمة وأما السنة فاروى ابن عباس عن عمر بن الخطاب رضي الله عنهما ان النبي صلى
 الله عليه وسلم جعل الحرام يمينا وأما الاجماع فاروى عن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم ان النبي صلى الله عليه
 وسلم جعل الحرام يمينا ويتناول بعضهم نص على وجوب كفارة اليمين فيه وكفارة اليمين ولا يمين لا يتصور فدل على انه
 يمين وقول من جعله طلاقاً ثلاثاً محمول على ما اذا نوى الثلاث لان الحرمة نوعان غليظة وخفيفة فكانت نية الثلاث
 تعيين بعض ما يحتمله اللفظ فيصح واذا نوى واحدة كانت واحدة بائنة لان اللفظ ينبي عن الحرمة والطلاق
 الرجعي لا يوجب الحرمة للحال واثبات حكم اللفظ على الوجه الذي ينبي عنه اللفظ أولى ولان الخالف يوجب فيه
 كفارة يمين وكفارة اليمين تستدعي وجود اليمين فدل ان هذا اللفظ يمين في الشرع فاذا نوى به الكذب لا يصدق
 في ابطال اليمين في القضاء لعبد وله عن الظاهر وأما قوله ان تحريم الحلال تغيير للشرع فالجواب عنه من وجهين
 أحدهما ان هذا ليس بتحريم الحلال من الخالف حقيقة بل من الله سبحانه وتعالى لان التحريم اثبات الحرمة
 كالتحليل اثبات الحل والعبد لا يملك ذلك بل الحرمة والحل وسائر الحكومات الشرعية ثبتت بأحكام الله تعالى
 لا يصح للعبد فيها أصلاً انما من العبد مباشرة سبب الثبوت هذا هو المذهب عند أهل السنة والجماعة فلم يكن هذا من
 الزوج تحريم ما أحله الله تعالى بل مباشرة سبب ثبوت الحرمة أو منع النفس عن الاتفاف بالحلال لان التحريم في
 اللغة عبارة عن المنع وقد يمنع المرء تناول الحلال لفرض له في ذلك ويسمى ذلك تحريماً قال الله تعالى وحرمتنا
 عليه المراضع من قبل والمراد منه امتناع سبيد ناموسى عليه الصلاة والسلام عن الارتضاع من غير ثدي أمه لا التحريم
 الشرعي وعلى أحد هذين الوجهين يحل التحريم المضاف الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فان قيل لو كان الامر على
 ما ذكرتم لم يكن ذلك منه تحريم الحلال حقيقة فامعنى الحاق العتاب به فالجواب عنه من وجهين أحدهما ان ظاهر
 الكلام ان كان يوم العتاب فليس يعاتب في الحقيقة بل هو تخفيف المؤنة عليه صلى الله عليه وسلم في حسن العشرة
 والصحبة مع أزواجه لانه كان مندوباً الى حسن العشرة معهن والشفقة عليهن والرحمة بهن فبلغ من حسن العشرة
 والصحبة مبلغاً امتنع عن الامتناع بما أحل الله له يبتغي به حسن العشرة فخرج ذلك مخرج تخفيف المؤنة في حسن

العشرة ممن لا يخرج النهي والعتاب وان كانت صيغته صيغة النهي والعتاب وهو كقوله تعالى فلا تذهب فسك عليهم حشرات والثاني ان كان ذلك الخطاب عتابا فيحتمل انه انما عوتب لانه فعل بلا اذن سبق من الله عز وجل وان كان ما فعل مباحا في نفسه وهو منع النفس عن تناول الحلال والالتهاء عليهم الصلاة والسلام يعاتبون على أدنى شيء عندهم يوجد مما لو كان ذلك من غيرهم لمد من أفضل شياؤه كما قال تعالى عفا الله عنكم لم أذنت لهم وقوله عسى وتولى ان جاءه الا عصى ونحو ذلك والثاني ان كان هذا تحريم الحلال لكن لم قلت ان كل تحريم حلال من العبد تغيير للشرع بل ذلك نوعان تحريم ما أحله الله تعالى مطلقا وذلك تغيير بل اعتقاده كفر وتحريم ما أحله الله مؤقتا غاية لا يكون تغييرا بل يكون بيان نهاية الحلال ألا ترى ان الطلاق مشروع وان كان تحريم الحلال لكن لما كان الحل مؤقتا غاية وجود الطلاق لم يكن التطليق من الزوج تغييرا للشرع بل كان بيان انتهاء الحل وعلى هذا سائر الاحكام التي تحتمل الارتفاع والسقوط وعلى هذا سبيل النسخ فيما يحتمل التناسخ فكذلك قوله لا سر أنه أنت على حرام وان نوى بقوله أنت على حرام الظاهر كان ظاهرا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا يكون ظاهرا (وجهه) قوله ان الظاهر تشبيه الحلال بالحرام والتشبيه لا بد له من حرف التشبيه ولم يوجد فلا يكون ظاهرا ولما انه وصفها بكونها محرمة المرأة تارة تكون محرمة بالطلاق وتارة تكون محرمة بالظهار فأي ذلك نوى فقد نوى ما يحتمله كلامه فيصدق فيه هذا اذا أضاف التحريم الى المرأة فاما اذا أضافه الى الطعام أو الشراب أو اللباس بان قال هذا الطعام على حرام وهذا الشراب أو هذا اللباس فهو بمن عتدنا وعلية الكفارة اذا فعل وقال الشافعي اذا قال ذلك في غير الزوجة والجارية لا يجب شيء وهي مسألة تحريم الحلال انه بمن أم لا وجه قول الشافعي في المسئلة الاولى ما ذكرنا في المسئلة الاولى (ولنا) قوله عز وجل يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك قيل نزلت الآية في تحريم العسل وقدمناه الله تعالى يمينا بقوله سبحانه وتعالى قد فرض الله لكم تحلة إيمانكم فدل ان تحريم غير الزوجة والجارية بمن موجب للكفارة لان تحلة اليمين هي الكفارة فان قيل فقد روي انها نزلت في تحريم جارية مارية فالجواب انه لا يمتنع ان تكون الآية الكريمة نزلت فيهما لعدم التنافي ولانه لو أضاف التحريم الى الزوجة والجارية لكان يمينا فكذا اذا أضيف الى غيرهما كان يمينا كلفظ القسم اذا أضيف الى الزوجة والجارية كان يمينا واذا أضيف الى غيرهما كان يمينا أيضا كذا هذا فان فعل كان يمينا محرمة قليلا أو كثيرا حثت وتحلت اليمين لان التحريم المضاف الى اليمين يوجب تحريم كل جزء من أجزاء اليمين كتحريم الخمر والخنزير والميتة والدم فاذا تناول شيئا منه فقد فعل المحلوف عليه فيحنت وتنحل اليمين بخلاف ما اذا حلف لا يأكل هذا الطعام فأكل بعضه انه لا يحنت لان الحنث هناك معلق بالشرط وهو أكل كل الطعام والمعلق بشرط لا ينزل عند وجود بعض الشرط ولو قال نسائي على حرام ولم ينو الطلاق فحرم اقرب احدهما كفر وسقطت اليمين فيمن جميعا لانه أضاف التحريم الى جمع فيوجب تحريم كل فرد من أفراد الجمع فصارت كل فرد من أفراد الجمع محرما على الافراد فاذا اقرب واحدة منهن فقد فعل ما حرمه على نفسه فيحنت وتلزمه الكفارة وتنحل اليمين وان لم يقرب واحدة منهن حتى مضت أربعة أشهر بن جميعا لان حكم الالبلاء لا يثبت في حق كل واحدة منهن على افرادها والالباء يوجب البينة بمضي المدة من غير في هذا اذا أضاف التحريم الى نوع خاص فالما اذا أضافه الى الأنواع كلها بان قال كل حلال على حرام فان لم تكن له نية فهو على الطعام والشراب خاصة استحسانا والقياس ان يحنت عقيب كلامه وهو قول زفر وجه القياس ان اللفظ خرج مخرج العموم فيتناول كل حلال وكما فرغ عن يمينة لا يخلو عن نوع حلال يوجد منه فيحنت وبوجه الاستحسان ان هذا عام لا يمكن العمل بعمومه لانه لا يمكن حمله على كل مباح من فتح عينه وغض بصره ونفسه وغيره من حر كانه وسكاته المباحة لانه لا يمكنه الامتناع عنه والعاقلة لا يقصد يمينة منع نفسه عما لا يمكنه الامتناع عنه فلم يمكن العمل بعموم هذا اللفظ فيحمل على الخصوص وهو الطعام والشراب باعتبار العرف والعادة لان هذا اللفظ مستعمل فيهما في العرف ونظيره

قوله تعالى لا يستوى أصحاب النار وأصحاب الجنة أنه لما لم يمكن العمل بعمومه لثبوت المساواة بين المسلم والكافر في أشياء كثيرة حمل على الخصوص وهو نفي المساواة بينهما في العمل في الدنيا أو في الجزاء في الآخرة كذا هذا فان نوى مع ذلك اللباس أو امرأته فالتحريم واقع على جميع ذلك وأي شيء من ذلك فعل وحده لم يمتد الكفارة لأن اللفظ صالح لتناول كل المباحات وإنما حملناه على الطعام والشراب بدليل العرف فاذا نوى شيئاً زائداً على المتعارف فقد نوى ما يحتمله لفظه وفيه تشديد على نفسه فيقبل قوله فاذا نوى شيئاً بعينه دون غيره بان نوى الطعام خاصة أو الشراب خاصة أو اللباس خاصة أو امرأته خاصة فهو على ما نوى فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء لما ذكرنا أن هذا اللفظ مترك العمل بظاهر عمومته ومثله يحمل على الخصوص فاذا قال أردت واحداً بعينه دون غيره فقد ترك ظاهر لفظه ومترك الظاهر فلم يوجد منه العدول فيصدق وإن قال كل رجل على حرام ونوى امرأته كان عليها وعلى الطعام والشراب لأن الطعام والشراب دخلا تحت ظاهر هذا اللفظ ولم يتفهما بنبته فبقيا داخلين تحت اللفظ بخلاف الفصل الأول لأنه هناك نوى امرأته خاصة ونفى الطعام والشراب بنبته فلم يدخلوا وهما لم ينف الطعام والشراب بنبته وقد دخل تحت اللفظ بقبول كذا ما لم يتفهما بالنية وان نوى في امرأته الطلاق لم يمتد لغيره الطعام فيها فان أكل أو شرب لم يمتد الكفارة لأن اللفظ الواحد لا يجوز حمله على الطلاق واليمين لا اختلاف معنيهما واللفظ الواحد لا يشتمل على معنيين مختلفين فاذا أراد به في الزوجة الطلاق الذي هو أشد الأمرين وأغلظهما لا يبقى الآخر مراداً وكذا روى عن أبي يوسف ومحمد في رجل قال لا مرأتين له أتباعاً على حرام يعني في أحدهما الطلاق وفي الأخرى الإيلاء فبهما طلاقان جميعاً لما ذكرنا أن اللفظ الواحد لا يشتمل معنيين مختلفين فاذا أراد بهما بلفظ واحد يحمل على أغلظهما ويقع الطلاق عليهما ولو قال هذه على حرام ينوي الطلاق وهذه على حرام ينوي الإيلاء كان كما نوى لأنهما لفظان فيجوز أن يراد بهما خلاف ما يراد بالآخر وعن أبي يوسف فيمن قال لا مرأتين له أتباعاً على حرام ينوي في أحدهما ثلاثاً وفي الأخرى واحدة أنهما جميعاً طلاقان ثلاثاً لأن حكم الواحدة البائة خلاف حكم الثلاث لأن الثلاث يوجب الحرمة العليظة واللفظ الواحد لا يتناول معنيين مختلفين في حالة واحدة فاذا نواهما يحمل على أغلظهما وأشد هما وقال ابن سبابة في نواذه سمعت أبا يوسف يقول في رجل قال ما أحل الله على حرام من مال وأهل ونوى الطلاق في أهله قال ولا نية له في الطعام فان أكل لم يمتد لغيره الطلاق وكذا لو قال هذا الطعام على حرام وهذه ينوي الطلاق لأن اللفظة واحدة وقد تناولت الطلاق فلا تناول تحريم الطعام وقالوا فيمن قال لا مرأتين له أتباعاً على كذا لم يمتد لغيره أو كان تحريم الكذب بخلاف قوله أنت على حرام فانه صريح في التحريم فكأن يميناً ونوى التحريم فهو إيلاء لأنه شبهها بما هو محرم فكانه قال أنت حرام وان نوى الطلاق فالقول فيه كقول فيمن قال لا مرأتين له أتباعاً على حرام ينوي الطلاق وروى ابن سبابة عن محمد فيمن قال لا مرأتين له أتباعاً فعلت كذا فانت أمة يريد التحريم قال هو باطل لأنه لم يجعلها مثل أمة ليكون تحريماً وإنما جعلها أمة فيكون كذا قال محمد ولو ثبت التحريم بهذا ثبت إذا قال أنت حواء وهذا لا يصح وقال ابن سبابة عن محمد فيمن قال لا مرأتين له أتباعاً على حرام فهو مثل قوله أنت على حرام لأن هذه الحروف يقام بعضها مقام بعض والله تعالى أعلم

فصل وأما شرائط ركناً الإيلاء فنوعان نوع هو شرط صحته في حق حكم الخنث ونوع هو شرط صحته في حق حكم البر وهو الطلاق أما الأول فوضع يأنه كتاب الإيمان لأن الإيلاء يساوي سائر الإيمان في حق أحد الحكمين وهو حكم الخنث وإنما انفصلها في حق الحكم الآخر وهو حكم البر لأنه لا حكم لسائر الإيمان عند تحقق البر فيها وللايلاء عند تحقق البر حكم وهو وقوع الطلاق اذ هو تعليق الطلاق البائن شرعاً بشرط البر كانه قال اذا مضت أربعة أشهر ولم أقر بك فيها فانت طالق بائن فنذكر شرائط المختصة به في حق هذا الحكم وهو الطلاق فتقول لركن

الايلاء في حق هذا الحكم شرائط بعضها يعم كل عيين بالطلاق وبعضها يخص الايلاء أما الذي يعم فاذ كان من
 الشرائط فيها تقدم من العقل والبلوغ وقيام ملك النكاح والاضافة الى الملك حتى لا يصلح ايلاء الصبي والمجنون لانهما
 ليسا من أهل الطلاق وكذا لو آلى من أمته أو مدبرته أو أم ولد لم يصح ايلاءه في حق هذا الحكم لان الله تعالى خص
 الايلاء بالزوجات بقوله عز وجل للذين يؤلون من نسائهم والزوجة اسم للملوكة بملك النكاح وشرع الايلاء في
 حق هذا الحكم ثبت بخلاف القياس بهذه الآية الشريفة وانها وردت في الازواج فتخصص بهم ولا اعتبار بالايلاء
 في حق هذا الحكم لدفع الظلم عنها من قبل الزوج لمنعه حتمها في الجماع متعمدا كداليمين ولا حق للامة قبل مولاهما
 في الجماع فلم يستحق الظلم فلا تقع الحاجة الى الدفع لوقوع الطلاق ولان القرقة الحاصلة بمضي المدة من غير في عفرقة
 بطلاق ولا طلاق بدون النكاح ولو آلى منها وهي مطلقة فان كان الطلاق رجعيا فهو مول لقيام الملك من كل وجه ولهذا
 صحح طلاقه وظهاره وتوارثا وان كان بائنا أو ثلثا لم يكن مولى لال وال الملك والحل بالابانة والثلاث والايلاء لا
 ينعقد في غير الملك اعتداء وان كان يبقى بدون الملك على ما نذكره ان شاء الله تعالى وعلى هذا يخرج ما اذا قال لاجنيسة
 والله لا أقر بك ثم تزوجها انه لا يصير مولى في حق حكم البر حتى لو مضت أربعة أشهر فصاعدا بعد التزوج ولم يبق
 اليها الا يقع عليها شيء لا نعدام الملك والاضافة الى الملك ولو قر بها بعد التزوج أو قبله تزمه الكفارة لا تعقاد اليمين في
 حق الخنث ولو قال لها ان تزوجتك فوالله لا أقر بك فزوجه صار مولى عندنا لوجود الملك عند التزوج واليمين
 بالطلاق يوضح في الملك أو مضى فالى الملك وهما وجدت الاضافة الى الملك فيصير مولى بخلاف الفصل الاول وكذا
 جميع ما ذكرنا من شرائط صحة التطبيق فهو من شرط صحة الايلاء في حق الطلاق وأما الذي يخص الايلاء فشيان
 أحدهم المدة وهي ان يحلف على أربعة أشهر فصاعدا في الحرية أو يحلف مطلقا أو مؤبدا حتى لو حلف على أقل من
 أربعة أشهر لم يكن مولى في حق الطلاق وهذا قول عامة العلماء وعامة الصحابة رضي الله عنهم وقال بعض أهل العلم
 ان مدة الايلاء غير مقدرة يستوى فيها القليل والكثير حتى لو حلف لا يقر بها يوما أو ساعة كان مولى حتى لو تركها
 أربعة أشهر بانت وكذا روى عن ابن مسعود رضي الله عنه وقال ابن عباس رضي الله عنهما ان الايلاء على الابد
 وقال الشافعي لا يكون مولى حتى يحلف على أكثر من أربعة أشهر وجه قول الاولين ما روى عن أنس بن مالك
 رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم آلى من نسائه شهرا فلما كان تسعة وعشرين يوما ترك ايلاءه من قليل
 له انك آليت شهرا يا رسول الله فقال الشهر تسعة وعشرون يوما ولان الله تعالى لم يذكر في كتابه الكريم الايلاء مدة
 بل أطلقه اطلاقا بقوله عز وجل للذين يؤلون من نسائهم فيجري على اطلاقه وانما ذكر المدة لثبوت البيونة حتى تبين
 بمضي المدة من غير في الايلاء شرعا وبما تقول ولنا قوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر فذكر
 للايلاء في حق الطلاق مدة مقدرة فلا يكون الحلف على ما دونها ايلاء في حق هذا الحكم وهذا لان الايلاء ليس
 بطلاق حتمية وانما جعل طلاقا معلقا بشرط البر شرعا بوصف كونه مانعا من الجماع أربعة أشهر فصاعدا فلا يجعل
 طلاقا بدونه ولان الايلاء هو اليمين التي تمنع الجماع خوفا من لزوم الخنث وبعدم مضي يوم أو شهر يمكنه ان يطأها من
 غير حنث يلزمه فلا يكون هذا ايلاء أو ما قولهم ان المدة ذكرت لثبوت حكم الايلاء لا لايلاء فتقول ذكر المدة في
 حكم الايلاء لا يكون ذكر في الايلاء لان الحكم ثبت بالايلاء به تآكيد المنع المحقق للظلم وأما الحديث فالمراد
 ان النبي صلى الله عليه وسلم آلى ان لا يدخل على نسائه شهرا وعندنا من خلف لا يدخل على امرأته يوما أو شهرا أو
 سنة لا يكون مولى في حق حكم الطلاق لان الايلاء يمين تمنع الجماع وهذا لا يمنع الجماع وقول عبد الله بن عباس
 رضي الله عنهما الايلاء على الابد محتمل محتمل ان يكون معناه ان الايلاء اذا ذكر مطلقا عن الوقت يقع على الابد وان لم
 يذكر الا بدون نحن نقول به ويحتمل انه أراد به ان ذكر الابد بشرط صحة الايلاء في حق حكم الطلاق فيحمل على الاول
 توفيقا بين الاقوال والدليل عليه ما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال كان ايلاء أهل الجاهلية السنة

والسنتين وأكثر من ذلك فوَقَّته الله أن بعة أشهر فن كان إيلائه أقل من أربعة أشهر فليس بإيلاء ولأنه ليس في النص شرط الإبداء فيلزمه اثبات حكم الإيلاء في حق الطلاق عند تر بص أربعة أشهر فلا يجوز الزيادة الإبداء دليل وأما الكلام مع الشافعي فبنى على حكم الإيلاء في حق الطلاق فعندنا إذا مضت أربعة أشهر تبين منه وعنده لا تبين بل توقف بعدمضي هذه المدة ويخير بين الفء والتطليق فلا بد وأن تزيد المدة على أربعة أشهر ونذكر المسئلة في بيان حكم الإيلاء إن شاء الله تعالى وسواء كان الإيلاء في حال الرضا أو الغضب أو أراد به إصلاح ولده في الرضاع أو الأضرار بالمرأة عند عامة العلماء وعامة الصحابة رضي الله عنهم وهو الصحيح لأن نص الإيلاء لا يفصل بين حال وحال ولأن الإيلاء يمين فلا يختلف حكمه بالرضا والغضب وإرادة الإصلاح والأضرار كسائر الأيمان وأما مدة إيلاء الأمة المتكوجة فشهران فصاعدا عندنا وعند الشافعي مدة إيلاء الأمة كمدة إيلاء الحرة وأصحح بقوله تعالى للذين يؤولون من نسائهم تر بص أربعة أشهر من غير فصل بين الحرة والأمة والكلام من حيث المعنى مبني على اختلاف أصل نذكره في حكم الإيلاء وهو أن مدة الإيلاء ضربت لأجل البينة عندنا فاشبه مدة العدة فيتصف بالرق كمدة العدة وعنده ضربت لإظهار ظلم الزوج بمنع حقها عن الجماع في المدة وهذا يوجب التسوية بين الأمة والحرة في المدة كاجل العين ولا حجة له في الآية لأنها تناولت الحرائر لا الأماة لأنه سبحانه وتعالى ذكر عزم الطلاق ثم عقبه بقوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء وهي عدة الحرائر وسواء كان زوجا عبدا أو حرا فالعبرة لرق المرأة وحررتها لرق الرجل وحررتها لأن الإيلاء في حق أحد الحكيين طلاق فيعتبر فيه جانب النساء ولو اعترض العتق على الرق بأن كانت مملوكة وقت الإيلاء ثم اعتقت تحولت مدتها مدة الحرائر بخلاف العدة قائما إذا طلقت طلاقا ثانيا ثم اعتقت لا تنقلب عدتها عدة الحرائر وفي الطلاق الرجعي تنقلب والفرق بين هذه الجملة يعرف في موضوعة إن شاء الله تعالى وعلى هذا يخرج ما إذا قال لامرأته الحرة والله لا أقر بك أربعة أشهر إلا يوما لا يكون موليا لنقصان المدة ولو قال لها والله لا أقر بك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين فهو مولى لأنه جمع بين شهرين وشهرين بحرف الجمع والجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع فصار كأنه قال والله لا أقر بك أربعة أشهر ولو قال لها والله لا أقر بك شهرين فمكث يوما ثم قال والله لا أقر بك شهرين بعد هذين الشهرين الأولين لم يكن موليا لأنه إذا سكنت يوما فقد مضى يوم من غير حكم الإيلاء لأن الشهرين ليسا بمدة الإيلاء في حق الحرة فإذا قال وشهرين بعد هذين الشهرين فقد جمع الشهرين الآخرين إلى الأولين بعد ما مضى يوم من غير حكم الإيلاء فصار كأنه قال والله لا أقر بك أربعة أشهر إلا يوما ولو قال ذلك لم يكن موليا لنقصان المدة كذا هذا ولو قال والله لا أقر بك سنة إلا يوما لم يكن موليا للحال في قول أصحابنا الثلاثة وعند زفر يكون موليا للحال حتى لو مضت السنة ولم يقربها فيها لابنين ولو قربها يوما لا كفارة عليه عندنا وعنده إذا مضت أربعة أشهر منذ قال هذه المقالة ولم يقربها فيها تبين ولو قربها تلزمه الكفارة وجه قوله أن اليوم المستثنى ينصرف إلى آخر السنة كما في الإجارة فإنه لو قال أجرتك هذه الدار سنة إلا يوما انصرف اليوم إلى آخر السنة حتى تحت الإجارة كذا ههنا وإذا انصرف إلى آخر السنة كانت مدة الإيلاء أربعة أشهر وزيادة فيصير موليا ولأنه إذا انصرف إلى آخر السنة فلا يمكنه قر بأن أمر أنه في الأربعة أشهر من غير حنث يلزمه وهذا حد المولى ولنا أن المستثنى يوم منكر فتمين اليوم الآخر تغيير الحقيقة ولا يجوز تغيير الحقيقة من غير ضرورة فبقى المستثنى يوما شائعا في السنة فكان له أن يجعل ذلك اليوم أي يوم شاء فلا تكل المدة ولأنه إذا استثنى يوما شائعا في الجملة فلم يمنع نفسه عن قر بأن أمر أنه بما يصلح ما نعلم أن القر بأن في المدة لأن له أن يعين يوما للقر بأن أي يوم كان فيقر بها فيه من غير حنث يلزمه فلم يكن موليا وفي باب الإجارة مست الضرورة إلى تعيين الحقيقة لتصحيح الإجارة إذا لا حجة لها بدونه لأن كون المدة معلومة في الإجارة شرط صحة الإجارة ولا تصير معلومة إلا بانصراف الاستثناء إلى اليوم الأخير وههنا لا ضرورة لأن جهالة المدة لا تبطل الميم فإن قال ذلك ثم قر بها

يوما ينظر ان كان قد بقي من السنة أربعة أشهر فصاعدا صار موليا لوجود كمال المدة ولو جرد الحد المولى وان بقي أقل من ذلك لم يصير موليا لتقصان المدة ولا نعدام حد الايلاء وعلى هذا الخلاف اذا قال والله لا أقر بك سنة الا مرة غير ان في قوله الا يوما اذا قر بها وقد بقي من السنة أربعة أشهر فصاعدا لا يصير موليا ما لم تغرب الشمس من ذلك اليوم و يعتبر ابتداء المدة من وقت غروب الشمس من ذلك اليوم لان اليوم اسم لجميع هذا الوقت من أوله الى آخره فلا ينتهي الا بغروب الشمس وفي قوله الا مرة يصير موليا عقيب القر بان بلا فصل و يعتبر ابتداء المدة من وقت فراغه من القر بان مرة لان المستثنى ههنا هو القر بان مرة لا اليوم والمستثنى هناك هو اليوم لا المرة لذلك افتراه مدة أشهر الايلاء تعتبر بالالهة أم بالايام فنقول لا خلاف ان الايلاء اذا وقع في غرة الشهر تعتبر المدة بالالهة واذا وقع في بعض الشهر لم يذكر عن أبي حنيفة نص رواية وقال أبو يوسف تعتبر بالايام وذلك مائة وعشرون يوما وروى عن زفراته يعتبر بقية الشهر بالايام والشهر الثاني والثالث بالالهة وتكمل أيام الشهر الاول والايام من أول الشهر الرابع ويحتمل ان يكون هذا على اختلافهم في عدة الطلاق والوفاء على ما ذكره هناك ان شاء الله تعالى والثاني ترك النفي في المدة لان الله تعالى جعل عزم الطلاق شرط وقوعه بقوله فان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم وكلمة ان للشرط وعزم الطلاق ترك النفي في المدة والكلام في النفي يقع في مواضع في تفسير النفي المذكور في الاية الكريمة انه ما هو وفي بيان شرط صحة النفي وفي بيان وقت النفي انه في المدة أو بعد انقضائها أما الاول فالنفي عندنا على ضربين أحدهما بالفعل وهو الجامع في الفرج حتى لو جامعها فيادون الفرج أو قبلها بشهوة أو لمساها بشهوة أو نظر الى فرجها عن شهوة لا يكون ذلك فيألا ان حتمها في الجامع في الفرج فصار ظلما لمصلحة فلا يندفع الظلم الا به فلا يحصل النفي وهو الرجوع عما عزم عليه عند القدرة لا به بخلاف الرجعة انما تثبت بالجامع فيادون الفرج وبالمس عن شهوة والنظر الى الفرج عن شهوة لان البينة هناك بعد انقضاء العدة تثبت من وقت وجود الطلاق من وجه فلم تثبت الرجعة به لصار من تكبيل الحرام فجعل الاقدام عليه دلالة الرجعة تحرجا عن الحرام وهذا المعنى لم يوجد ههنا لان البينة بعد انقضاء المدة تثبت مقصورة على الحال فلم يجعل منه فيما يصير من تكبيل الحرام لذلك افتراه والثاني بالقول والكلام فيه يقع في موضعين أحدهما في صورة النفي بالقول والثاني في بيان شرط صحته أما صورته فهي ان يقول لها فئت إليك أو راجعتك وما أشبه ذلك وذكر الحسن عن أبي حنيفة في صفة النفي ان يقول الزوج اشهدوا اني قد فئت الى امرأتى وأبطلت الايلاء وليس هذا ما من أبي حنيفة شرط الشهادة على النفي فانه يصح بدون الشهادة وانما ذكر الشهادة احتياط الباب والقول لا احتيال ان يدعى الزوج النفي عليها بعدمضى المدة فتكذب المرأة فيحتاج الى اقامة البينة عليه الا ان تكون الشهادة شرطا لصحة النفي وقد قال أصحابنا انه اذا اختلف الزوج والمرأة في النفي مع بقاء المدة والزوج ادعى النفي وأنكرت المرأة فالقول قول الزوج لان المدة اذا كانت باقية فالزوج يملك النفي فيها وقد ادعى النفي في وقت يملك انشاء فيه فكان الظاهر شاهدا له فكان القول قوله وان اختلفا بعدمضى المدة فالقول قول المرأة لان الزوج يدعى النفي في وقت لا يملك انشاء النفي فيه فكان الظاهر شاهدا عليه للمرأة فكان القول قولها وأما شرط صحته فلصحة النفي بالقول شرائط ثلاثة أحدها العجز عن الجامع فلا يصح مع القدرة على الجامع لان الاصل هو النفي بالجامع لان الظلم به يندفع حقيقة وانما النفي بالقول خلف عنه ولا عبرة بالخلاف مع القدرة على الاصل كالتميم مع الوضوء ونحو ذلك ثم الشرط هو العجز عن الجامع حقيقة أو مطلق العجز اما حقيقة واما حكما فجملة الكلام فيه ان العجز نوعان حقيقي وحكمي أما الحقيقي فتحقق ان يكون أحد الزوجين مريضا مرضا يتعذر معه الجامع أو كانت المرأة صغيرة لا يجامع مثلها أو رتقاء أو يكون الزوج مجبوا أو يكون بينهما مسافة لا يقدر على قطعها في مدة الايلاء أو تكون ناشرة محتجبة في مكان لا يعرفه أو يكون مجبوسا لا يقدر ان يدخلها وفيؤده في هذا كله بالقول كذا ذكره القدروري في شرحه مختصر الكرخي وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي أنه لو آلى من امرأته وهي مجبوسة أو هو مجبوس أو كان بينهما وبين امرأته مسافة أقل من

أربعة أشهر إلا أن العدو أو السلطان منعه عن ذلك فإن فاء لا يكون إلا بالفعل ويمكن أن يوفق بين القولين في الحبس بأن يحمل ما ذكره القاضي على أن يقدر أحدهما على أن يصل إلى صاحبه في السجن والوجه في المنع من العدو أو السلطان أن ذلك نادر وعلى شرف الزوال فكان ملحقاً بالعدم وأما الحكمي فمثل أن يكون محرراً وقت الإيلاء وبينه وبين الحج أربعة أشهر وإذا عرف هذا فنقول لا خلاف في أنه إذا كان عاجزاً عن الجماع حقيقة أنه ينتقل إلى الجماع إلى التي بالقول واختلف أصحابنا فيما إذا كان قادراً على الجماع حقيقة وعاجزاً عنه حكماً أنه هل يصح التي بالقول قال أصحابنا الثلاثة لا يصح ولا يكون فيؤده إلا بالجماع وقال زفر يصح وجه قوله أن العجز حكماً كالعجز حقيقة في أصول الشريعة كما في الخلوة فإنه يستوى المانع الحقيقي والشرعي في المنع من صحة الخلوة كذا هذا ولنا أنه قادر على الجماع حقيقة فيصير ظاهراً للمنع فلا يندفع الظلم عنها إلا بإفائها احتمالاً بالجماع وحق العبد لا يسقط لأجل حق الله تعالى في الجملة لئلا الله عز وجل وحاجة العبد والثاني دوام العجز عن الجماع إلى أن تمضي المدة حتى لو قدر على الجماع في المدة بطل التي بالقول وانتقل إلى التي بالجماع حتى لو تركها ولم يقر بها في المدة حتى مضت تبين لما ذكرنا أن التي باللسان بدل عن التي بالجماع ومن قدر على الأصل قبل حصول المقصود بالبدل بطل حكم البدل كالتبعية إذا قدر على الماء في الصلاة وكذا إذا آلى وهو صحيح ثم مرض فإن كان قدر مدة صحته ما يمكن فيه الجماع فقيؤه بالجماع لأنه كان قادراً على الجماع في مدة الصحة فإذا لم يجمعهما مع القدرة عليه فقد رطب في إيفاء حقه فلا يندبر بالمرض الحادث وإن كان لا يمكنه فيؤده بالجماع لقصره فقيؤه بالقول لأنه إذا لم يقدر على الجماع فيه لم يكن مقرطاً في ترك الجماع فكان معذوراً ولو آلى وهو مريض فلم يقم باللسان إليها حتى مضت المدة فبانت ثم صح ثم مرض فزوجها وهو مريض فقاء إليها باللسان صح فيؤده في قول أبي يوسف حتى لو تمت أربعة أشهر من وقت الزوج لا تبين وقال محمد لا يصح (وجه) قوله أنه إذا صح في المدة الثانية فقد قدر على الجماع حقيقة فسمعت اعتبار أبي باللسان في تلك المدة وإن كان لا يقدر على جماعها إلا بمعضية كما إذا كان محرراً فقاء بلسانه أنه لم يصح فيؤده باللسان لكونه قادراً على الجماع حقيقة وإن كان لا يقدر عليه إلا بمعضية كذا هذا ولأبي يوسف أن الصحة إنما تمتع التي باللسان للقدرة على إيفائها حقه في الجماع ولا حق لها في حالة البينونة فلا تعتبر الصحة مانعة منه والثالث قيام ملك النكاح وقت التي بالقول وهو أن تكون المرأة في حال ما يقع إليها زوجه غير بائنة منه فإن كانت بائنة منه فقاء بلسانه لم يكن ذلك فيأوي إلى الإيلاء لأن التي بالقول حال قيام النكاح إنما يقع الإيلاء في حق حكم الطلاق لحصول إيفاء حقه به ولا حق لها حالة البينونة على ما ذكره ولا يعتبر التي عوصار وجودها والعدم بمنزلة فيبقى الإيلاء قائداً تزوجها ومضت المدة تبين منه بخلاف التي بالفعل وهو الجماع أنه يصح بعد زوال الملك وثبوت البينونة حتى لا يبقى الإيلاء بل يبطل لأنه حث بالوطء فأحلت البين وبطلت ولم يوجد الحنث ههنا فلا تنحل البين فلا يرتفع الإيلاء ثم التي بالقول عندنا إنما يضح في حق حكم الطلاق حتى لا يقع الطلاق بمضي المدة إلا في حق الحنث لأن البين في حق حكم الحنث باقية لأنها لا تنحل إلا بالحنث والحنث إنما يحصل بفعل الخلو في عليه والقول ليس مخلوقاً عليه فلا تنحل به البين هذا الذي ذكرنا مذهب أصحابنا وقال الشافعي لا في الإيلاء بالجماع وإليه مال الطحاوي ووجهه أن التي بالحنث ولا حنث باللسان فلا يحصل التي به وهذا لأن الحنث هو فعل الخلو في عليه والخلو هو القربان فلا يحصل التي إلا به ولنا إجماع الصحابة رضي الله عنهم فإنه روى عن علي رضي الله عنه وابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم أنهم قالوا التي عند العجز بالقول وكذا روى عن جماعة من التابعين مثل مسروق والشعبي وإبراهيم التيمي وسعيد بن جبيرة ولأن التي في اللغة هو الرجوع قال فاء الظل أي رجع ومعنى الرجوع في الإيلاء هو أنه لا يلاء عزم على منع حقه في الجماع وأكد العزم بالبين فبالتي يرجع عما عزم والرجوع كما يكون بالفعل يكون بالقول وهذا لأن وقوع الطلاق لصيرورته ظاهراً لما يمنع حقه والظلم عند القدرة على الجماع يمنع حقه في الجماع فيكون إزالة الظلم بإفائه حقه في الجماع فيكون إزالة هذا الظلم بذكر إيفاء حقه في الجماع أيضاً وعند العجز عن الجماع يكون بإفائه ما يمنع حقه

في الجماع ليكون ازالته هذا الظلم بقدر الظلم فيثبت الحكم على وفق العلة وأما وقت النفي فالتنفي عندنا في المدة وعند الشافعي بعدمضي المدة ونذكر المسئلة في بيان حكم الایلاء ان شاء الله تعالى وأما حرية المولى فليس بشرط لصحة الایلاء بالله تعالى وبمالا يتعلق بالمال حتى لو قال العبد لا امرأته والله لا أقر بك أو قال ان قر بك فعلى صوم أو حج أو عمرة أو امرأتي طالق يصح الایلاء حتى لو لم يقر بهاتين منه في المدة ولو قر بها في اليمين بالله تعالى تلزمه الكفارة بالصوم وفي غيرها يلزمه الجزاء المذكور ولان العبد اهل لذلك وان كان يحلف بما يتعلق بالمال بان قال ان قر بك فعلى عتق رقبة أو على أن أتصدق بكذا لا يصح لانه ليس من أهل ملك المال وأما اسلام المولى فهل هو شرط لصحة الایلاء فنقول لا خلاف في أن الذمي اذا آلى من امرأته بالطلاق أو العتاق انه يصح الایلاء لان الكافر من أهل الطلاق والعتاق ولا خلاف أيضا في أنه اذا آلى بشئ من القرب كالصوم والصدقة والحج والعمرة بان قال لا امرأته ان قر بك فعلى صوم أو صدقة أو حجة أو عمرة أو غير ذلك من القرب لا يكون مولى لانه ليس من أهل القربة فيمكنه قربة بان امرأته من غير شئ يلزمه فلم يكن مولى وكذا اذا قال لا امرأته ان قر بك فانت على كظهر أمي أو فلانة على كظهر أمي لم يكن مولى لان الكفر يمنع صحة الظهار عندنا واذا لم يصح يمكنه قربة بانها من غير شئ يلزمه فلا يكون مولى واختلف فيما اذا آلى بالله تعالى فقال والله لا أقر بك تنعقد موجبة للكفارة على تقدير الحنث عند أبي حنيفة يكون مولى وقال أبو يوسف ومحمد لا يكون مولى ووجه قولهما ان اليمين بالله تعالى لا تنعقد من الذمي كما في غير الایلاء والجماع بينهما ان اليمين بالله تعالى تنعقد موجبة للكفارة على تقدير الحنث والكافر ليس من أهل الكفارة ولا في حنيفة عموم قوله تعالى للذين يؤولون من نسائهم من غير تخصيص المسلم ولان الایلاء بالله يمين يمنع القربان خوفا من هتك حرمة اسم الله عز وجل والذمي يعتد حرمة اسم الله تعالى ولهذا يستحلف على الدعوى كالمسلم ويتعلق حل الذبيحة بتسميته كما يتعلق بتسمية المسلم فانه اذا ذكر اسم الله عليها أكلت وان ترك التسمية لم تؤكل فيصح الایلاء كما يصح الایلاء للمسلم واذا صح الایلاء بالله تعالى ثبتت أحكام الایلاء في حقه كما ثبتت في حق المسلم الا أنه لا يظهر في حق حكم الحنث وهو الكفارة لان الكفارة عبادة وهو ليس من أهل العبادة فيظهر في حق حكم البر وهو الطلاق لانه من أهله ولو آلى مسلم أو ظاهر من امرأته ثم ارتد عن الاسلام ولحق بدار الحرب ثم رجع مسلما وتزوجها فهو مولى ومظاهر في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف يسقط عنه الایلاء والظهار (وجه) قوله ان الكفر يمنع صحة الایلاء والظهار ابتداء فبمع بقاءهما على الصحة لان حكم الایلاء وجوب الكفارة على تقدير الحنث وحكم الظهار حرمة مؤقتة الى غاية التكفير والكافر ليس من أهل وجوب الكفارة ولا في حنيفة ان الكفر لما لم يمنع انعقاد الایلاء لما ينافيان لا يمنع بقاءه أولى لان البقاء أسهل ولان الایلاء قد انعقد لوجوده من المسلم والعارض هو الردة وأثرها في زوال ملك النكاح وزوال الملك لا يوجب بطلان اليمين فتبقى اليمين فاذا عاد يعود حكم الایلاء ولان كل عارض على أصل يلحق بالعدم من الأصل اذا ارتفع ويجعل كأن لم يكن ولان الایلاء انعقد يمينين والعارض هو الردة يحتمل الزوال والتصرف الشرعي اذا انعقد يمينين لاحتمال الفائدة في البقاء واحتمال الفائدة ههنا ثابت لان رجاء الاسلام قائم والظهار قد انعقد موجبا حكمه وهو الحرمة المؤقتة لصدوره من المسلم والردة زالت صفة الحكم وبقي الأصل وهو الحرمة اذ الكافر من أهل ثبوت الحرمة وبها تم في حقه لان حكم الحرمة وجوب الامتناع وهو قادر على الامتناع بخلاف القربة ولهذا خوطب بالحرمة دون القربات والطاعات على ما عرف في أصول الفقه والله الموفق

فصل وأما حكم الایلاء فنقول والله التوفيق انه يتعلق بالایلاء حكمان حكم الحنث وحكم البر أما حكم الحنث فيختلف باختلاف المحلوف به فان كان الحلف بالله تعالى فهو وجوب كفارة اليمين كسائر الايمان بالله وان كان الحلف بالشروط والجزاء فلزوم المحلوف به كسائر الايمان بالشروط والجزاء لا يلزم حكمه على تقدير وجوده على ما بينا وأما حكم البر فالكلام فيه في مواضع في بيان أصل الحكم وفي بيان وصفه وفي بيان وقته وفي بيان قدره أما أصل الحكم فهو

وقوع الطلاق بعدمضي المدة من غير في لانه بالا يلاء عزم على منع نفسه من ايفاء حقها في الجماع في المدة وكذا العزم
 باليمين فاذا مضت المدة ولم يفيء اليها مع القدرة على التي قد حقق العزم المؤكدا باليمين بالفعل فتأكد التظلم في حقها فثبت
 منه عقوبة عليه جزاء على ظلمه ومرتبة عليها ونظر لها بتخليصها عن جباله لتتوصل الى ايفاء حقها من زوج آخر
 وهذا عندنا وقال الشافعي حكم الا يلاء في حق البر هو الوقف وهو أن يوقف الزوج بعدمضي المدة فيخير بين التي
 اليها بالجماع وبين تطليقها فان أبي أجبره الحاكم على أحدهما فان لم يفعل طلق عليه القاضي فاشتملت معرفة هذا الحكم
 على معرفة مستأثنتين مختلفتين احدهما انه لا يوقف المولى بعد انقضاء المدة عندنا بل يقع الطلاق عقب انقضائها بلا
 فصل وعنده يوقف ويخير بين التي والتطليق على ما بينا والثانية ان التي يجب أن يكون في المدة عندنا وعنده بعد
 مضي المدة والمستأثنتان مختلفتان بين الصحابة رضي الله عنهم اجمعين الشافعي بقوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم
 تربص أربعة أشهر فان فاء فان الله غفور رحيم وان عزموا الطلاق خير سبحانه وتعالى المولى بين التي وبين العزم
 على الطلاق بعد أربعة أشهر فدل ان حكم الا يلاء في حق البر هو تخيير الزوج بين التي والطلاق بعد المدة لا وقوع
 الطلاق عند مضي المدة وان وقت التي بعد المدة لا في المدة ولا نه قال عز وجل وان عزموا الطلاق فان الله سميع
 عليم أي سميع للطلاق فلا بد وأن يكون الطلاق مسموعا وذلك بوجود صوت الطلاق اذ غير الصوت لا يحتمل
 السماع ولو وقع الطلاق بنفس مضي المدة من غير قول وجد من الزوج أو من القاضي لم يتحقق صوت الطلاق فلا
 ينقد سماعه ولان الا يلاء يمين يمنع من الجماع أربعة أشهر لان اللفظ يدل عليه فقط لا على الطلاق فالقول بوقوع
 الطلاق بمضي المدة قول بالوقوع من غير ايقاع وهذا لا يجوز (ولنا) ان الله تعالى جعل مدة التربص أربعة أشهر
 والوقف يوجب الزيادة على المدة المنصوص عليها وهي مدة اختيار التي أو الطلاق من يوم أو ساعة فلا تجوز الزيادة
 الا بدليل ولهذا لما جعل الشرع لسائر المدة التي بين الزوجين مقدارا معلوما من المدة ومدة العنين لم تحتمل الزيادة
 على ذلك القدر فكذا مدة الطلاق ولان التي تقضى اليمين ونقضها حرام في الاصل قال الله تعالى ولا تنقضوا
 الايمان بعد تو كيدها وقد جعلتم الله عليكم كفيلا الا انه ثبت الاطلاق في المدة بقراءة عبد الله بن مسعود وأبي بن
 كعب رضي الله عنهما فان فاء فافيهن فبقى النقص حراما فافوا راءها فلا يحتمل التي فافوا راءها فافهم القول بالتي في المدة
 و بوقوع الطلاق بعدمضيها ولان الا يلاء كان طلاقا معجلا في الجاهلية فجعله الشرع طلاقا مؤجلا والطلاق
 المؤجل يقع بنفس انقضاء الاجل من غير ايقاع أحد بعده كما اذا قال لها أنت طالق رأس الشهر واما قوله ان الله تعالى
 ذ كرتي بعد الاربعة أشهر فنعم لكن هذا لا يوجب أن يكون التي بعد مضيها الا ترى الى قوله تعالى فاذا بلغن
 أجلهن فامسكوهن بمعروف ذ كرتي الامساك بمعروف بعد بلوغ الاجل وانه لا يوجب الامساك بعدمضي
 الاجل وهو العدة بل يوجب الامساك وهو الرجعة في العدة والبنوة بعد انقضائها كذا ههنا واما قوله تعالى وان
 عزموا الطلاق فان الله سميع عليم فقد قال قوم من أهل التأويل ان المراد من قوله سميع في هذا الموضع أي سميع
 باليلاء والا يلاء مما ينطق به ويقال فيكون مسموعا وقوله تعالى عليم ينصرف الى العزم أي عليم بعزمه الطلاق وهو
 ترك التي ودليل صحة هذا التأويل انه تعالى ذ كرتي سميع عليم عقيب أمرين أحدهما يحتمل السماع وهو الا يلاء
 والاخر لا يحتمل وهو عزم الطلاق فينصرف كل لفظ الى ما يليق به ليفيد فائدته وهي كقوله تعالى لتسكنوا فيه
 ولتبتغوا من فضلة عقيب ذ كرتي الليل والنهار بقوله ومن رحمته جعل لكم الليل لتسكنوا فيه والنهار منصرفا انه صرف
 الى كل ما يليق به ليفيد فائدته وهو السكون الى الليل واتقاء الفضل الى النهار كذا ههنا ولا نه تعالى ذ كرتي سميع عليم
 وكل مسموع معلوم وليس كل معلوم مسموعا لان السماع لا يكون الا للصوت فلو كان الطلاق في الا يلاء بالقول
 لكان مسموعا والا يلاء مسموعا أيضا فوقع الكفاية بذ كرتي السميع فلا يتعلق بذ كرتي العليم فائدة مبتدأة ولو كان
 الامر على ما قلنا ان الطلاق يقع عند مضي المدة من غير قول يسمع لا ينصرف ذ كرتي العليم اليه لان ذلك ليس بمسموع

حتى يعني ذكر السميع عن ذكر العلم فيعلم بذلك كالعالم فائدة جديدة فكان ما قلناه أولى مع ما أن لا نسلم أن سماع
الطلاق يقف على ذكر الطلاق بحروفه ألا ترى أن كنيات الطلاق طلاق وهي مسموعة وإن لم يكن الطلاق
مسموعاً من كونه بحروفه وكذلك إطلاق الآخر فلم يكن من ضرورة كون الإيلاء طلاقاً التلخيص بلفظ الطلاق فلا
يقف سماع صوت الطلاق عليه وقوله لفظ الإيلاء لا يدل على الطلاق ممنوع بل يدل عليه شرعاً فإن الشرع جعل
الإيلاء طلاقاً معلقاً بشرط البر فيصير الزوج بالاصرار على موجب هذه الميّن معلقاً طلاقاً باتناً بترك القربان أربعة
أشهر كأنه قال إذا مضت أربعة أشهر ولم أقر بك فيها فانت طالق باتن عرفنا ذلك بإشارة النض وهو قوله تعالى وإن
عزموا الطلاق فإن الله سميع عليم سمي ترك النفي في المدة عزم الطلاق وأخبر سبحانه وتعالى أنه سميع للإيلاء
فدل أن الإيلاء السابق يصير طلاقاً عند مضي المدة من غير في عوماد كزنا من المعنى المعقول وأما صفته فقد قال
أصحابنا إن الواقع بعد مضي المدة من غير في طلاق باتن وقال الشافعي إذا خير بعد انقضاء العدة فاختر الطلاق
فهو واحدة رجعية بناء على أصله أن الطلاق بعد مضي المدة يقع بإيقاع مبتدأ وهو صريح الطلاق فيكون رجعياً
(ولنا) إجماع الصحابة رضي الله عنهم فإنه روى عن عثمان وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن عباس وزيد بن ثابت
رضي الله عنهم أنهم قالوا إذا مضت أربعة أشهر فهي تطليقة باتنة ولأن الطلاق إنما يقع عند مضي المدة فعلا للظلم فلا
يندفع الظلم عنها إلا بالباتن لتتخلص عنه فتتمكن من استيفاء حقها من زوج آخر ولا يتخلص إلا بالباتن ولأن القول
بوقوع الطلاق الرجعي يؤدي إلى العبث لأن الزوج إذا أنى النفي والتطليق يقدم إلى الحال كما يطلق عليه الحالك
عنده ثم إذا طلق عليه الحالك راجعها الزوج فيخرج فعل الحالك مخرج العبث وهذا لا يجوز وأما قدره وهو قدر
الواقع من الطلاق في الإيلاء فلا يصل أن الطلاق في الإيلاء يتبع المدة لا الميّن فيتحد باتحاد المدة ويتعدد بتعدد
في قول أصحابنا الثلاثة وعند زفر يتبع الميّن فيتعدد بتعدد الميّن ويتحد باتحادها ولا خلاف في أن المعتبر في حق
حكم الحنف هو الميّن فينظر إلى الميّن في الاتحاد والتعدد لا إلى المدة وجه قول زفر أن وقوع الطلاق ولزوم الكفارة
حكم الإيلاء والإيلاء يمين فيدور الحكم مع الميّن فيتحد باتحادها ويتعدد بتعدد الميّن لأن الحكم يكرر بتكرار السبب
ويتحد باتحادها (ولنا) أن الإيلاء إنما اعتبر طلاقاً من الزوج لمنعه حقها في الجماع في المدة منعا مؤكداً للميّن أذبه
يصير ظالمًا والمنع يتحد باتحاد المدة فيتحد الظلم فيتحد الطلاق ويتعدد بتعدد الظلم فيتعدد الطلاق فاما
الكفارة فإنها محبة لملك حرمة اسم الله عز وجل والهلك بتعدد بتعدد الاسم ويتحد باتحاده وعلى هذا الأصل
مسائل إذا قل لا مرة واحدة والله لا أقر بك فلم يقر بها حتى مضت المدة باتت بتطليقة واحدة وإن قر بها لزمه
كفارة واحدة لا اتحاد المدة والميّن جميعاً ولو قال لها في مجلس واحد والله لا أقر بك والله لا أقر بك والله لا أقر بك
فإن عني به التكرار فهو إيلاء واحد في حق حكم الحنف والبر جميعاً حتى لو مضت أربعة أشهر ولم يقر بها باتت بتطليقة
واحدة ولو قر بها في المدة لا يلزمه إلا كفارة واحدة لأن مثل هذا يكرار في العرف والعادة فإذا تكرر به تكرار
الأول فقد نوى ما يحمله كلامه فيصدق فيه وإن لم تكن له نية فهو إيلاء واحد في حق حكم البر في قول أصحابنا الثلاثة
وثلاث في حق حكم الحنف بالاجماع حتى لو مضت أربعة أشهر ولم يقر بها باتت بتطليقة واحدة في قول أصحابنا
الثلاثة ولو قر بها في المدة فعليه ثلاث كفارات بالاجماع وعند زفر هو ثلاث إيلاء في حق حكم الحنف والبر جميعاً
ويعقد كل إيلاء من حين وجوده فإذا مضت أربعة أشهر ولم يقر بها باتت بتطليقة ثم إذا مضت ساعة باتت بتطليقة
أخرى ثم إذا مضت ساعة أخرى باتت بتطليقة واحدة أخرى وإن قر بها في المدة فعليه ثلاث كفارات وأصل هذه
المسئلة أن من قال لا مرة إذا جاء غد فوالله لا أقر بك قاله ثلاثاً جاء غد يصير مولى في حق حكم البر إيلاء واحداً عندنا
وعنده يصير مولى ثلاث إيلاء في حق حكم الحنف وإن أراد به التثنية والتشديد فكذلك في قول أبي حنيفة وأبي
يوسف أنه إيلاء واحد في حق حكم البر استحساناً وعند محمد وزفر هو ثلاث في حق البر والحنف جميعاً وهو القياس

أما زفر فقد مر على أصله أن الحكم لليمين لا للمدة لأن اليمين هي السبب الموجب للحكم وقد تعددت فتعددت السبب
بتعدد الحكم وأما وجه القياس لمحمدان المدة قد اختلفت لأن كل واحدة من هذه الأيمان وجدت في زمان
فكانت مدة كل واحدة منهما غير مدة الأخرى فصار كالأيمان ثلاث مرات في ثلاث مجالس وجه
الاستحسان أن المدد وان تعددت حقيقة فهي متعددة حكم لتعدد ضبط الوقت الذي بين اليمينين عند مضي أربعة
أشهر فصارت مدة الأيمان كلها مدة واحدة حكمًا والثابت حكمًا ملحق بالثابت حقيقة ولو قال إذا جاء غد فوالله
لا أقر بك وإذا جاء بعد غد فوالله لا أقر بك يصير موليا إيلاءين في حق الحنث والبر جميعا إذا جاء غد يصير موليا وإذا
جاء بعد غد يصير موليا إيلاء آخر وكذلك إذا آلى منها في مجلس ثم آلى منها في مجلس آخر بان قال والله لا أقر بك
فكثرت يومًا ثم قال والله لا أقر بك يصير موليا إيلاءين أحدهما في الحال والاخر في الغد في حق الحنث والبر جميعا
لأن المدد قد تعددت حقيقة وحكمًا لا اختلاف ابتداء كل مدة وانتهائها وامكان ضبط الوقت الذي بين اليمينين
ولو قال كلما دخلت هذه الدار فوالله لا أقر بك أو قال والله لا أقر بك أو قال والله لا أقر بك
كلما دخلت هذه الدار يصير موليا إيلاءين في حق البر وإيلاء واحد في حق الحنث فإذا دخل الدار دخلت ينعتد
الإيلاء الأول عند الدخلة الأولى والثاني عند الدخلة الثانية حتى لو مضت أربعة أشهر من وقت الدخلة الأولى
بانت بتطليقة وإذا تمت أربعة أشهر من وقت الدخلة الثانية بانت بتطليقة أخرى ولو قر بها بعد الدخلة الثانية لا يلزمه إلا
كفارة واحدة لتعدد المدة واتحاد اليمين في حكم الحنث والاصل فيه أن اليمين بالله تعالى متى علفت بشرط متكرر
لا يتكرر انعقادها بتكرار الشرط وانمين بما هو شرط وجزاء إذا علفت بشرط متكرر بتكرار الشرط وقوله
والله لا أقر بك يمين بالله تعالى في حق الحنث ويمين بالطلاق في حق البر ودليل هذا الاصل وبيان فروعه يعرف
في الجامع الكبير وكذلك إذا قال كلما دخلت واحدة من هاتين الدارين فوالله لا أقر بك أو قال كلما كلمت واحدا
من هذين الرجلين فوالله لا أقر بك فدخل احدهما أو كلمه أحدهما صار موليا وإذا دخل مرة أخرى أو كلمه أخرى
صار موليا إيلاء آخر في حق حكم البر وهو إيلاء واحد في حق حكم الحنث والله تعالى أعلم

فصل في وأما بيان ما يبطل به الإيلاء فما يبطل به الإيلاء نوعان نوع يبطل به أصلا في حق الحكمين جميعا
وهو البر والحنث ونوع يبطل به في حق أحد الحكمين وهو حكم البر ويبقى في حق الحكم الآخر وهو حكم الحنث أما
الذي يبطل به الإيلاء في حق الحكمين جميعا فشيء واحد وهو اللفي بالجمع في التراجع في المدة لأنه بحث به واليمين
لا يبقى بعد الحنث لأن حنث اليمين تنقضها والشيء لا يبقى مع وجود ما ينقضه وأما ما يبطل به في حق حكم البر دون
الحنث فشيئان أحدهما اللفي بالقول عند استجماع شرائطه التي وصفناها فيبطل به الإيلاء في حق حكم البر حتى
لا تبين بمضي المدة فلو ذكر أن ترك اللفي في المدة شرط وقوع الطلاق بعدم مضى المدة وعزم بيمين الطلاق وانهم شرط
بالنص لكنه يبقى في حق حكم الحنث حتى لو قلنا باليمين بالقول في المدة ثم قدر على الرجوع بعد المدة فاجمعها تأزم به
الكفارة لأن وجوب الكفارة معاق بالحنث والحنث هو فعل الخلو فعليه والخلو عليه هو الجمع في التراجع فلا
يحصل الحنث بدونه والثاني الطلقات الثلاث حتى لو وقع عليها ثلاث تطليقات بالإيلاء أو طلقها ثلاثا فاعتيب الإيلاء
فترجت ثم عادت إليه فضمت أربعة أشهر لم يطأها فيها لا يقع عليها شيء عند انحباب الثلاثة وعند زفر لا يبطل بها
الإيلاء ووقع عليها الطلاق بالإيلاء أبدان على أن استيفاء طلاق الملك التام لئلا يبطل اليمين وعندنا وعند
لا يبطلها وقد ذكرنا المسئلة فيما تقدم ولو آلى منها ولم ينفذ إليها حتى مضت أربعة أشهر فبانت منه بتطليقة وانقضت
عندها فترجت بزوج آخر ثم عادت إلى الأول عاد حكم الإيلاء بالاجتماع لكن عند أبي حنيفة وأبي يوسف
ثلاث تطليقات وعند محمد بما بقي بناء على أن الزوج الثاني يهدم الطلقة والطلقتين عندهما وعند لا يهدم والمسئلة
قد مررت ولا يبطل بالإيلاء حتى لو آلى منها ثم أبانها قبل مضي المدة ثم تزوجها فضمت المدة من غير فيء تبين بتطليقة

أخرى بالإيلاء السابق ولو أبانها ولم يزوجها حتى مضت المدة وهي في العدة يقع عليها تطليقة أخرى عندنا وعند زفر لا يقع وقد مررت المسئلة وينزل بطل بعض المدة من غير فيء فان كان الإيلاء مطلقاً أو مؤبداً بان قال والله لا أقر بك أبداً أو قال والله لا أقر بك ولم يذكر الوقت فضت أر بعة أشهر من غير فيء حتى بانت بتطليقة لا يبطل الإيلاء حتى لو تزوجها فضت أر بعة أشهر أخرى منذ تزوج يقع عليها تطليقة أخرى لأن اليمين عقدت مطلقة أو مؤبدة والعارض ليس إلا لينونة وأثرها في زوال الملك وزوال الملك لا يوجب بطلان اليمين بالطلاق لما عرف أن اليمين إذا انعقدت تبقى لاحتمال القائده واحتمال القائده ثابت لاحتمال التزوج فيبقى اليمين إلا أنه لا بد من الملك لا تعاد المدة الثانية فإذا تزوجها نادى الملك فعاد حتمها في الجماع فإذا مضت المدة الثانية من غير فيء إليها قدمها حقها فقد ظاهرها فيقع تطليقة أخرى جزاء على ظلمه وكذا إذا تزوجها بعد ما بانت بتطليقة ثانية ومضت أر بعة أشهر أخرى منذ تزوجها تبين بالثلاثة لما قلنا فان تزوجت زوج آخر ثم تزوجها الأول فضت أر بعة أشهر لم يقر بها فيها لا يقع عليها شيء عند أصحابنا الثلاثة خلا لفر ولو آلى منها مطلقاً أو أبداً فضت أر بعة أشهر ولم يبق لها حتى بانت ثم لم يزوجها حتى مضت أر بعة أشهر أخرى وهي في العدة لا يقع عليها تطليقة أخرى لأن اليمين قد بطلت بل هي باقية لما بينا إلا أنها مبانة لا تستحق الوطء على الزوج فلا يصير الزوج بالامتناع عن قربانها في المدة ظالماً ووقع الطلاق كان لهذا المعنى ولم يوجد فلا يقع لكن تبقى اليمين حتى لو تزوجها ومضت المدة من غير فيء يقع والاصل أن المدة المنقذة لا تبطل بالينونة وإن كانت لا تنعقد على المبانة على طريق الاستئناف ولو قر بها قبل أن يزوجها فعليه الكفارة لأن اليمين باقية وقد وجد شرط الحنف في حث ولو كان الإيلاء مؤقلاً إلى وقت معلوم أر بعة أشهر أو أكثر فضت المدة من غير فيء حتى وقع الطلاق لا يبقى الإيلاء وينتهي حتى لو قر بها لا كفارة عليه ولو لم يقر بها حتى مضت أر بعة أشهر لا يقع عليها شيء لأن المؤقت إلى وقت ينتهي عند وجود الوقت ولو حلف على قربان امرأته بعق عبده ثم باعه سقط الإيلاء لأنه صار بحال لا يلزمه شيء بقر بانها ثم إذا دخل في ملكه بوجه من الوجود قبل القربان عاد حكم الإيلاء حتى لو تركها أر بعة أشهر لم يقر بها فيها تبين لأن الجزاء لا تنشأ بالملك القائم للحال كمن قال لعبده أن دخلت الدار فانت حر فباعه ثم اشتراه فدخل الدار أنه يعتق ولو دخل في ملكه بعد القربان لا يعود الإيلاء لبطوله بالقر بان وكذا إذا مات العبد بطل الإيلاء لأن الجزاء صار بحال لا يتصور وجوده فبطلت اليمين ولو قال إن قر بك فعبدى هذا حران فمات أحدهما أو باع أحدهما لا يبطل الإيلاء لأنه يلزمه بالقر بان عتق ولو ماتا جميعاً بطل الإيلاء وكذلك باعهما جميعاً معاً أو على التعاقب ولو باعهما ثم دخل أحدهما في ملكه بوجه من الوجود قبل القربان عاد الإيلاء فيه ثم إذا دخل الآخر في ملكه عاد الإيلاء فيه من وقت دخول الأول لأن العائد عين الأول ولو قال لا مرأته انت طالق قبل أن أقر بك بشهر فقر بها قبل تمام الشهر من وقت اليمين بطلت اليمين ولو لم يقر بها حتى مضى شهر يصير مولياً لأن معنى هذا الكلام إذا مضى شهر لم أقر بك فيه فانت طالق إن قر بك ولو قال ذلك ومضى شهر لم يقر بها فيه لصار مولياً كما ذكرنا أن قوله انت طالق إن قر بك إيلاء ألا ترى أنه لا يمكنه قربانها من غير شيء يلزمه وهو الطلاق وهذا أحد المولى فإذا صار مولياً فإن قربها بعد ذلك وقع الطلاق لأنه علق الطلاق بالقر بان وإن لم يقر بها حتى مضت أر بعة أشهر بانت بتطليقة لأن هذا حكم الإيلاء في حق البر ولو قال انت طالق ثلاثاً قبل أن أقر بك ولم يقل بشهر لا يصير مولياً ووقع الطلاق من ساعته لأنه أوقع الطلاق في وقت هو قبل القربان وكافر غ من كلامه فقد وجد هذا الوقت فيقع ولو قال قبل أن أقر بك يصير مولياً لأن قبل الشيء اسم لزمان متقدم عليه مطلقاً وكافر غ من هذه المقالة فقد وجد زمان متقدم عليه متصل به فقام بوجد القربان لا يعرف هذا الزمان فكان هذا تعليق الطلاق بالقر بان كأنه قال إن قر بك فأنت طالق فإن قربها وقع الطلاق بعد القربان بلا فصل فإن تركها حتى مضت أر بعة أشهر بانت بالإيلاء كالوخص على التعليق بالقر بان والله الموفق

﴿فصل﴾ وأما بيان حكم الطلاق فحكم الطلاق يختلف باختلاف الطلاق من الرجعي والبائن ويتعلق بكل واحد منهما أحكام بعضها أصلي وبعضها من التوابع. أما الطلاق الرجعي فالحكم الأصلي له هو نقصان العدد فإما زوال الملك وحل الوطء فليس بحكم أصلي له لازم حتى لا يثبت للحال وإنما يثبت في الثاني بعد انقضاء العدة فإن طلقها ولم يراجعها بل تركها حتى انقضت عدتها بانت وهذا عندنا وعند الشافعي زوال حل الوطء من أحكامه الأصلية حتى لا يحل له وطؤها قبل الرجعة واليه مال أبو عبد الله البصري وأما زوال الملك فقد اختلف فيه أصحابنا قال بعضهم الملك يزول في حق حل الوطء لا غير وقال بعضهم لا يزول أصلاً وإنما يحرم وطؤها مع قيام الملك من كل وجه كالوطء في حالة الحيض والنفاس وجه قوله أن الطلاق واقع للحال فلا بد وأن يكون له أثر ناجز وهو زوال حل الوطء وزوال الملك في حق الحل وقد ظهر أثر الزوال في الأحكام حتى لا يحل له المسافرة بها والخلو ويزول قسمها والإقراء قبل الرجعة محسوبة من العدة ولهذا سمي الله تعالى الرجعة رداً في كتابه الكريم بقوله عز وجل وبولتهن أي أزواجهن أحق بردهن في ذلك والرد في اللغة عبارة عن إعادة الغائب فيدل على زوال الملك من وجهه (ولنا) قوله تعالى وبولتهن أحق بردهن في ذلك وقوله تعالى وبولتهن أي أزواجهن وقوله تعالى هن كناتة عن المطلقات سماه الله تعالى زوجها بعد الطلاق ولا يكون زوجها إلا بعد قيام الزوجية فدل أن الزوجية قائمة بعد الطلاق والله سبحانه وتعالى أحل للرجل وطء زوجته بقوله عز وجل والذين هم لزوجهن حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين وقوله تعالى نساؤكم حرث لكم فأنظروا حرثكم أي شئتم وقوله عز وجل هو الذي خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها ونحو ذلك من النصوص والدليل على قيام الملك من كل وجه أنه يصح طلاقه وظهاره وإيلاؤه ويمجى اللعان بينهما ويتوارثان وهذه أحكام الملك المطلق وكذا علمك مراجعتها بغير رضاها ولو كان ملك النكاح زائلاً من وجه لكانت الرجعة انشاء النكاح على الحرمة من غير رضاها من وجه وهذا لا يجوز وأما قوله الطلاق واقع في الحال فسلم لكن التصرف الشرعي قد يظهر أثره للحال وقد يتراخى عنه كالبيع بشرط الخيار وكالتصرف الحسي وهو الرمي وغير ذلك فجاز أن يظهر أثره هذا الطلاق بعد انقضاء العدة وهو زوال الملك وحرمة الوطء على أن له أثراً ناجزاً وهو نقصان عدد الطلاق ونقصان حل الحلية وغير ذلك على ما عرف في الخلافات وأما المسافرة بها فقد قال زفر من أصحابنا أنه يحل له المسافرة بها قبل الرجعة وأما على قول أصحابنا الثلاثة فأنما لا يحل له الزوال الملك بل لكونها معتدة وقد قال الله تعالى في المعتدات ولا تخرجن من بيوتهن ولا تخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة تهى الرجال عن الإخراج والنساء عن الخروج فيسقط الزوج العدة بالرجعة لتزول الحرمة ثم يسافر وأما الخلو فإن كان من قصده الرجعة لا يكره وإن لم يكن من قصده المراجعة يكره لكن لا لزوال النكاح وارتفاع الحل بل لا ضرار بها لأنه إذا لم يكن من قصده استيفاء النكاح بالرجعة فتى خلاها يقع بينهما المساس عن شهوة فيصير مرجعاً لها ثم يطلقها تانياً فيؤدى إلى تطويل العدة عليها فتتضرر بذلك وهو معنى قوله تعالى ولا تمسكوهن ضرراً تعتدوا وكذلك القسم لأنه لو ثبت القسم لخلاها فيؤدى إلى ما ذكرنا إذا لم يكن من قصده أن يراجعها حتى لو كان من قصده أن يراجعها لكان لها القسم وله الخلو بها وإنما احتسبنا الإقراء من العدة لانقضاء الطلاق سبباً لزوال الملك والحل للحال على وجه يتم عليه عند انقضاء العدة وهو الجواب عن قوله أن الله تعالى سمي الرجعة رداً لأنه يجوز إطلاق اسم الرد عند انقضاء سبب زوال الملك بدون الزوال كما في البيع بشرط خيار المتعاقدين أنه يطلق اسم الرد عند اختيار الفسخ وإن لم يزل الملك عن البائع ولم يثبت للمشتري لانقضاء سبب الزوال بدون الزوال ويكون الرد فسخاً للسبب ومتاعه عن العمل في إثبات الزوال كذا ههنا ويستحب لها أن تنشوف وترين لأن الزوجية قائمة من كل وجه ويستحب لها ذلك لحل زوجها يراجعها وعلى هذا يبنى حق الرجعة أنه ثابت للزوج بالاجماع سواء كان الطلاق واحداً أو اثنين أما عندنا فقيام الملك من كل وجه وأما عنده فقيامه فيها وراء حل الوطء ثم الكلام في الرجعة في

مواضع في بيان شرعية الرجعة وفي بيان ماهيتها وفي بيان ركنها وفي بيان شرائط جواز الركن أما الأول فالرجعة مشروعة عرفت شرعيتها بالكتاب والسنة والاجماع والمعقول أما الكتاب العزير بقوله تعالى وبعولتهن أحق بردهن أي رجعتن وقوله تعالى إذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف وقوله تعالى الطلاق مرتان فأمسك بهن بمعروف أو تسريح بإحسان والامسك بالمعروف هو الرجعة وأما السنة فما روي عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما لما طلق امرأته في حالة الحيض قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمر رضي الله عنه مر ابنك بإرجعها الحديث وروي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما طلق حفصة رضي الله عنها جاءه جبريل صلى الله عليه وسلم فقال له راجع حفصة فانها صوامة قوامة فارجعها وكذا روى أنه صلى الله عليه وسلم طلق سودة بنت زمعة رضي الله عنها ثم راجعها وعليه الاجماع وأما المعقول فلان الحاجة عس الى الرجعة لان الانسان قد يطلق امرأته ثم يندم على ذلك على ما أشار الرب سبحانه وتعالى جل جلاله بقوله لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا فيحتاج الى التدارك فلم تثبت الرجعة لا يمكنه التدارك لماعسى لا توافقه المرأة في تجديد النكاح ولا يمكنه الصبر عنها فيقع في الزنا وأما بيان ماهية الرجعة فالرجعة عندنا استدامة الملك القائم ومنعه من الزوال وفسخ السبب المنعقد لزوال الملك وعند الشافعي هي استدامة من وجهه وانشاء من وجهه بناء على أن الملك عنده قائم من وجهه زائل من وجهه وهو عندنا قائم من كل وجهه وعلى هذا ينبغي أن الشهادة ليست بشرط لجواز الرجعة عندنا وعند شرط وجه البناء أن الشهادة شرطا ابتداء العقد وانشائه لا شرط البقاء والرجعة استيفاء العقد عندنا فلا يشترط له الشهادة وعنده هي استيفاء من وجهه وانشاء من وجهه فيشترط لها الشهادة من حيث هي انشاء لا من حيث هي استيفاء فصح البناء ثم الكلام فيه على وجهه الا ابتداء احتج الشافعي بقوله تعالى وأشهدوا ذوي عدل منكم فظاهر الامر وجوب العمل فيقتضي وجوب الشهادة ولنا نصوص الرجعة من الكتاب والسنة مطلقة عن شرط الاشهاد الا أنه يستحب الاشهاد عليها اذ لو لم يشهد لا يأم من أن تنقضي العدة فلا تصدق المرأة في الرجعة ويكون القول قولها بعد انقضاء العدة فندب الى الاشهاد لهذا وعلى هذا تحمل الآية الكريمة وفي الآية ما يدل عليه لانه سبحانه وتعالى قال فاذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف جمع بين القرقة والرجعة أمر سبحانه بالاشهاد بقوله وأشهدوا ذوي عدل منكم ومعلوم أن الاشهاد على القرقة ليس بواجب بل هو مستحب كذا على الرجعة أو تحمل على هذا توفيقا بين النصوص بقدر الامكان وكذا لا مهر في الرجعة ولا يشترط فيها رضا المرأة لانها من شرائط ابتداء العقد لا من شرط البقاء وكذا اعلامها بالرجعة ليس بشرط حتى لو لم يعلمها بالرجعة جازت لان الرجعة حق على الخلوص لكونه تصرفا في ملكه بالاستيفاء والاستدامة فلا يشترط فيه اعلام الغير كالا جازة في الخيار لكئنه مندوب اليه ومستحب لانه اذا راجعها ولم يعلمها بالرجعة فن الجأزاتها تزوج عند مضي ثلاث حيض ظنا منها ان عدتها قد انقضت فكان ترك الاعلام فيه تسببا الى عقد حرام عسى فاستحب له أن يعلمها ولوراجعها ولم يعلمها حتى انقضت مدة عدتها وتزوجت بزواج آخر ثم جاء زوجها الاول فهي امرأته سواء كان دخل بها الثاني أو لم يدخل و يفرق بينها وبين الثاني لان الرجعة قد صحت بدون علمها فزوجها الثاني وهي امرأة الاول فلم يصح وعلى هذا ينبغي الرجعة بالفعل بان جامعها انها جازة عندنا وعند الشافعي لا يجوز الرجعة الا بالقول وجه البناء على هذا الاصل ان الرجعة عنده انشاء النكاح من وجهه وانشاء النكاح من كل وجهه لا يجوز الا بالقول فكذا انشاء من وجهه وعندنا هي استدامة النكاح من كل وجهه فلا تنحصر بالقول ويبنى أيضا على حل الوطء وحرمة وجه البناء ان الوطء لما كان حلالا عندنا فاذا وطئها فلم يجعل الوطء دالة الرجعة وربما لا يراجعها بالقول بل يتركها حتى تنقضي عدتها فيزول الملك عندها عند انقضاء العدة بالطلاق السابق لانه لا فعل منه الا ذلك فيزول الملك مستندا الى وقت وجود الطلاق فتبين ان الملك كان زائلا من وقت الطلاق من وجهه فيظهر ان الوطء كان حراما فجعل الاقدام على الوطء دالة الرجعة صيانة له عن الحرام

وعنده لما كان الوطء حراما لا يقدم عليه فلا ضرورة الى جعله دالة الرجعة ثم ابتداء الدليل في المسئلة قوله تعالى
وبعولتهن أحق بردهن سمى الرجعة ردوا والرد لا يختص بالقول كذا المنعصوب وردا لوديعه قال النبي صلى الله عليه وسلم
على اليد ما أخذت حتى ترده وقوله تعالى فأمسكوهن بمعروف وقوله عز وجل فأمسك بهن بمعروف سمى الرجعة أمساكا
والأمساك حقيقة يكون بالفعل وكذا ان جامعته وهونائم أو مجنون لان ذلك حلال لها عندنا فلم يجعل رجعة لصارت
مرتبة للحرام على قدر انقضاء العدة من غير رجعة من الزوج فجعل ذلك منها رجعة شرع عارضة للتحريم عن الحرام
ولان جماعها كجماعه لها في باب التحريم فكذا في باب الرجعة وكذلك اذا لمسها الشهوة أو نظرا الى فرجها عن
شهوة فهو مرجع لما قلنا وان لمس أو نظر لغير شهوة لم يكن رجعة لان ذلك حلال في الجملة ألا ترى أن القابلة والطبيب
ينظران الى الفرج وبمس الطبيب عند الحاجة اليه بغير شهوة فلا ضرورة الى جعله رجعة وكذلك اذا نظر الى غير
الفرج لشهوة لان ذلك أيضا مباح في الجملة ويكره التقييل والمس لغير شهوة اذا لم يرد به المراجعة وكذا يكره أن يراها
متجردة لغير شهوة كذا قال أبو يوسف لانه لا يأمن من أن يشتبه فيصير مرجعا من غير اشارة وذلك مكره وكذا
لا يأمن من الاضرار بها لجواز أن يشتبه فيصير به مرجعا وهو لا يريد أمساكا كما في ظقتها فتطول العدة عليها فتضر به
والله تعالى نهى عن ذلك بقوله ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا وكذا قال أبو يوسف ان الاحسن اذا دخل عليها أن
يتنحج ويسمعها خفق نعليه ليس من أجل انها حرام ولكن لا يأمن من أن يرى الفرج بشهوة فيكون رجعة بغير
اشهاد وهذه عبارة أبي يوسف ولونظر الى دبرها موضع خروج الغائط بشهوة لم يكن ذلك رجعة كذا ذكر في
الزيادات وهو قول محمد الاخير وكان يقول أولا انه يكون رجعة ثم رجح حكى ابراهيم بن رستم رجوعه وهو قياس
قول أبي حنيفة لان ذلك السبيل لا يجري مجرى الفرج ألا ترى أن الوطء فيه لا يوجب الحد عنده فكان النظر اليه
كالنظر الى سائر البدن ولان النظر الى الفرج بشهوة انما كان رجعة لكون الوطء حلالا لا تقريرا للحل صيانة عن الحرام
والنظر الى هذا المحل عن شهوة مما لا يحتمل الحل بحال كما أن الفعل فيه لا يحتمل الحل بحال فلا يصلح دليلا على
الرجعة ولو نظرت الى فرجه بشهوة قال أبو يوسف قياس قول أبي حنيفة أن يكون رجعة وهذا قبيح ولا يكون
رجعة وكذا قال أبو يوسف والصحيح قياس قول أبي حنيفة لما ذكرنا فيما اذا جامعته وهونائم أو مجنون ولان النظر
حلال لها كالوطء فيجعل رجعة تقريرا للحل وصيانة عن الحرمة ولان النظر ينسويان في التحريم ألا ترى أن
نظرها الى فرجه كنظره الى فرجها في التحريم فكذا في الرجعة ولو لمسته لشهوة فمجلسة أو كان نائما أو اعترف الزوج
أنه كان بشهوة فهو رجعة في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف ليس برجعة فأبو حنيفة سوى بينهما وبين الجارية
المشترأة بشرط الخيار للمشتري اذا لمست المشتري أنه يبطل خياره ومحمد فرق بينهما فقال ههنا يكون رجعة
وهناك لا يكون اجازة للبيع وعن أبي يوسف في الجارية روايتان في رواية فرق فقال ثمة يكون اجازة للبيع وههنا
لا يكون رجعة وفي رواية سوى بينهما فقال فعلها لا يكون رجعة ههنا ولا فعل الامة يكون اجازة ثمة فعلى هذه الرواية
لا يحتاج الى الفرق بين المسئلتين ووجه الفرق له على الرواية الاخرى ان بطلان الخيار لا يقف على فعل المشتري بل
قد يبطل بغير فعله كما اذا تعينت في يده باقة سماوية فأما الرجعة فلا يجوز أن تثبت الا باختيار الزوج حتى قال أبو يوسف
انها اذا لمسته فتركا وهو يقدّر على منعها كان ذلك رجعة لانه لا يمكنها من اللبس فقد حصل ذلك باختياره فصارت كانه
لمسها وكذلك قال أبو يوسف اذا ابتدأت اللبس وهو مطاوع لها انه يكون رجعة لما قلنا ووجه الفرق لمحمد ان
اسقاط الخيار ادخال الشيء في ملك المشتري والامة لا تملك ذلك وليست الرجعة ادخال المرأة على ملك الزوج لانها
على ملكه فلوجعلناه مرجعا جعلنا ملكه مالم يكن ملكا له فصحت الرجعة ولا في حنيفة على نحو ما ذكرنا وهو ان
اللمس حلال من الجانبين عندنا فلزم تعذر الحل فيه وصيانته عن الحرمة وذلك يجعل رجعة على ما سبق بيانه كما قال
في الجارية ان اللبس منها لم يجعل اجازة للبيع وربما يفسخ البيع فيبين ان اللبس حصل في ملك الغير من وجهه وما

ذكره أبو يوسف أن الرجعة لا تعتبر بغير اختيار الزوج بشكل بما إذا جامعته وهو نائم أنه تثبت الرجعة من غير اختيار الزوج وما ذكر محمد أن استقاط الخيار ادخال المبيع في ملك المشتري وليس بمنوع بل المبيع يدخل في ملكه بالسبب السابق عند سقوط الخيار على أن هذا فرق بين المسئلتين فيما وراء المعنى المؤثر والفرق بين المسئلتين فيما وراء المعنى المؤثر لا يقدح في الجمع بينهما في المعنى المؤثر قال محمد ولو صدق الورثة بعد موته أنها المستهبة لشهوة لكان ذلك رجعة لأن الورثة قاموا مقامه فكانه صدق قبل موته قال ولو شهد الشهود أنها قبلته لشهوة لم تقبل شهادتهم لأن الشهوة معنى في القلب لا يقف عليه الشهود فلا تقبل شهادتهم فيه وإن شهدوا على الجماع قبلت لأن الجماع معنى يوقف عليه ويشاهد ولا يحتاج إلى شرط الشهوة فتقبل فيه الشهادة وأما ركن الرجعة فهو قول أو فعل يدل على الرجعة أما القول فتجوز أن يقول لها راجعتك أو رددتك أو رجعتك أو أعدتك أو راجعت امرأتى أو راجعتها أو رددتها أو أعدتها ونحو ذلك لأن الرجعة رد وإعادة إلى الحالة الأولى ولو قال لها نكحتك أو تزوجتك كان رجعة في ظاهر الرواية وروى عن أبي حنيفة أنه لا يكون رجعة وجه هذه الرواية أن النكاح بعد الطلاق الرجعي قائم من كل وجه فكان قوله نكحتك إثبات الثابت وأنه محال فلم يكن مشروعا فكان ملحقا بالعدم شرعا فلم يكن رجعة بخلاف قوله راجعتك لأن ذلك ليس بإثبات النكاح بل هو استيفاء النكاح الثابت وأنه محل للاستيفاء لأنه انعقد بسبب زواله والرجعة فيسبغ السبب ومنع له عن العمل فيصح وجه ظاهر الرواية أن النكاح وإن كان ثابتا حقيقة لكن المحل لا يحتمل الإثبات فيجعل مجازا عن استيفاء الثابت لما بينهما من المشابهة تصحيحا لتصرفه بقدر المكان وقديلا في أحد التأويلي قوله تدلى وبعولتهن أحق بردهن في ذلك أي أزواجهن أحق بنكاحهن في العدة من غيرهم من الرجال والنكاح المضاف إلى المطلقة طلاقا رجعيا فدل على ثبوت الرجعة بالنكاح وأما العمل الدال على الرجعة فهو أن يجامعها أو يمس شيئا من أعضائها الشهوة أو ينظر إلى فرجها عن شهوة أو يوجد شيء من ذلك ههنا على ما بينا ووجه دلالته هذه الأفعال على الرجعة ما ذكرنا فيما تقدم وهذا عندنا فأما عند الشافعي فلا تثبت الرجعة إلا بالقول بناء على أصل ما ذكرناه والله عز وجل أعلم

فصل وأما شرائط جواز الرجعة فمنها قيام العدة فلا تصح الرجعة بعد انقضاء العدة لأن الرجعة استدامة الملك والمالك يزول بعد انقضاء العدة فلا تتصور الاستدامة إذ الاستدامة للقائم لصيانته عن الزوال لا للمزول كإيفاء البيع بشرط الخيار للبائع إذا مضت مدة الخيار أنه لا يملك استيفاء الملك في المبيع زوال ملكه بمضي المدة كذا هذا ولو طهرت عن الحيضة الثالثة ثم راجعها فهذا على وجهين إن كانت أيامها في الحيض عشرة لا تصح الرجعة وتحل للأزواج بمجرد انقطاع العدة لأن انقضاءها باقضاء الحيضة الثالثة وقد انقضت بيتين لا تقطع دم الحيض بيتين إذ لا مزيد للحيض على عشرة ألا ترى أنها إذا رأت أكثر من عشرة لم يكن الزائد على العشرة حيضا فبقينا باقضاء العدة ولا رجعة بعد انقضاء العدة وإن كانت أيامها دون العشرة فإن كانت تجد ماء فلم تغتسل ولا يمت ووصلت به ولا مضى عليها وقت كامل من أوقات أدنى الصلوات إليها لا تنقطع الرجعة ولا تحل للأزواج وهذا عندنا وقال الشافعي لأعرف بعد الأقرام معنى معتبرا في انقضاء العدة وهذا خلاف الكتاب العزيز والسنة واجماع الصحابة رضي الله عنهم أما الكتاب فقوله عز وجل ولا تقر بهن حتى يظهن أنى يغتسلن وأما السنة فمأثور عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال الزوج أحق برجعته ما دامت في معتسلها وروى ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة وأما اجماع الصحابة رضي الله عنهم فإنه روى علقمة عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أنه قال كنت عند عمر رضي الله عنه فجاء رجل وامرأة فقال الرجل زوجتي طلقته وراجعتها فقالت ما يعني ما صنع أن أقول ما كان أنه طلقني وتركني حتى حضت الحيضة الثالثة واقطع الدم وغلقت باني ووضعت غسلي وخلعت ثيابي فطرق الباب فقال قد راجعتك فقال عمر رضي الله عنه قل فيها يا ابن أم عبد فقلت أرى أن الرجعة قد سحقت ما لم تحل لها الصلاة فقال عمر لوقلت غير هذا لم أره صوابا

وروى عن مكحول أن أبا بكر وعمر وعلياً وابن مسعود وأبا الدرداء وعبادة بن الصامت وعبدة بن قيس الأشعري رضي الله عنهم كانوا يقولون في الرجل يطلق امرأته تطليقة أو تطليقتين أنه أحق بهما ما لم يغتسل من الحيضة الثالثة ترثه ويرثها ما دامت في العدة فاتفقت الصحابة رضي الله عنهم على اعتبار الغسل فكان قوله محالاً لمحدث واجماع الصحابة فلا يعتد به ولأن أيامها إذا كانت أقل من عشرة لم تستيقن بانقطاع دم الحيض لاحتمال المعاودة في أيام الحيض اذ الدم لا يدردرا واحدا ولكنه يدرد مرة وينقطع أخرى فكان احتمال العود قائما والعائد يكون دم حيض الى العشرة فلم يوجد انقطاع دم الحيض يتيقن فلا ثبت الطهر يتيقن فبقى العدة لأنها كانت ثابتة بيقين والثابت يتيقن لا يزول بالشك كمن استيقن بالحدث وشك في انطماره بخلاف ما اذا كانت أيامها عشرة لأنه هناك لا يحتمل عود دم الحيض بعد العشرة اذ العشرة أكثر الحيض فتيقن بانقطاع دم الحيض فيزول الحيض ضرورة وثبت الطهر وهما بخلافه على ما بينا والشافعي بنى قوله في هذا على أصله ان العدة تنقضي بالا طهار لا بالحيض فاذا طعن في أول الحيضة الثالثة فقد انقضت العدة من غير حاجة الى شيء آخر ويستدل على بطلان هذا الأصل في موضعه ان شاء الله تعالى فيبطل الفرع ضرورة واذا اغتسلت انقطعت الرجعة لانه ثبت لها حكم من أحكام الطهارات وهو اباحة أداء الصلاة اذ لا يباح أدائها للمائض فتقرر الاقطاع بقريته الاغتسال فتقطع الرجعة وكذلك اذا لم تغتسل لكن مضى عليها وقت الصلاة فتقطع الرجعة لانه لما مضى عليها وقت الصلاة صارت الصلاة ديناً في ذمتها وهذا من أحكام الطهارات اذ لا تجب الصلاة على المائض فلا تصير ديناً عليها فاستحكم الاقطاع بهذا القريته فاقطعت الرجعة وكذلك اذا لم تجد الماء كان مقتضى مسافرة فتيممت وصلت لان صحة الصلاة تحكم من أحكام الطهارات اذ لا حجة لها مع قيام الحيض فقد يضاف الى الاقطاع حكم من أحكام الطهارات فاستحكم الاقطاع فتقطع الرجعة قانما اذا تيممت ولم تصل فهل تنقطع الرجعة اختلف فيه أصحابنا قال أبو حنيفة وأبو يوسف لا تنقطع وقال محمد تنقطع (وجه) قوله أنها لما تيممت فقد ثبت لها حكم من أحكام الطهارات وهو اباحة الصلاة فلا يبقى الحيض ضرورة كما لو اغتسلت أو تيممت وصلت به (وجه) قولهما على نحو ما ذكرنا ان أيامها اذا كانت دون العشرة لم تستيقن باقضاء عدها بنفس اقطاع الدم من غير قريته تنضم اليه لاحتمال ان يعاودها الدم في العشرة فتبين أنها حائض والحيض كان ثابتاً يتيقن فلا يحكم بزواله الا عند وجود الطهر يتيقن ولم يوجد بقريته التيمم لا تصير في حكم الطهارات يتيقن لانه ليس بطهور حقيقة وانما جعل طهوراً شرعاً عند عدم الماء لقوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيداً طيباً والدليل عليه أنها لو رأت الماء قبل الشروع في الصلاة أو بعد ما شرعت فيها قبل الفراغ منها بطل تيممها فكان التيمم طهارة مطلقة شرعاً لكن حال عدم الماء واحتمال وجود الماء في كل ساعة قائم فكان احتمال عدم الطهور ثابتاً فلم توجد الطهارة الحاصلة بيقين فتبقى نجاسة الحيض الا أنه أيسر لها أداء الصلاة به لعدم الماء في الحالين من حيث الظاهر مع احتمال الوجود قانما لم تجد الماء وصلت به وفرغت من الصلاة فقد استحكم العدم فاستحكمت الطهارة الحاصلة بالتيمم فلا يبقى الحيض فاما قبل ذلك فاحتمال عدم الطهارة ثابت لاحتمال وجود الماء فلا يكون طهارة شرعية يتيقن بل مع الاحتمال فيبقى حكم الحيض الثابت يتيقن بخلاف الاغتسال لانه طهارة يتيقن لكون الماء طهوراً مطلقاً فاذا ثبت الطهارة بيقين انتفى الحيض ضرورة لانه ضدها بخلاف التيمم على ما بيناهو بخلاف ما اذا مضى عليها وقت كامل من أوقات الصلاة لان الصلاة صارت ديناً في ذمتها يتيقن فقد ثبت في حقها حكم من أحكام الطهارات يتيقن فلا يبقى الحيض يتيقن فتقضي العدة يتيقن ولو اغتسلت بسوء الحمار انقطعت الرجعة بنفس الاغتسال بالاجماع ولكنها لا تحل للزواج لان سوء الحمار مشكوك فيه اما في طهوريته أو في طهارته على اختلافهم في ذلك فان كان ذلك طاهراً أو طهوراً انقطعت الرجعة وتحل للزواج لا تقضاء العدة لتقرر الاقطاع بالاغتسال وإن لم يكن أو كان طاهر غير طهور لا تنقطع الرجعة ولا تحل للزواج فاذا وقع الشك لازم الاحتياط في ذلك كله وذلك فيما قلناه وهو أن تنقطع الرجعة ولا تحل للزواج أخذاً بالثقة في الحكمين احترازاً عن الحرمة في البين ولا

تصلي بذلك الغسل ما لم تتيمم ولو اغتسلت المعتدة وبقى من بدنائها شيء لم يصبه الماء فالباقي لا يخلو إمامان كان عضوا كاملا وإمامان كان أقل من عضو فان كان عضوا كاملا فله الرجعة وإن كان أقل من عضو فلا رجعة له ثم اختلف أبو يوسف ومحمد فقال أبو يوسف قوله لا رجعة له في الأقل هذا استحسان والقياس أن يكون له فيه الرجعة فمحمد قاس المتروك إذا كان عضوًا على ترك المضمضة والاستنشاق وقال رحمه الله هناك تنقطع الرجعة والقياس عليه أن تنقطع هنا أيضًا إلا أنهم استحسنا وقالوا لا تنقطع الرجعة لأن العضو الكامل يجمع على وجوب غسله وهو مما لا يتغافل عنه عادة فتقطع الرجعة كما لو كان المتروك زائدًا على عضو بخلاف المضمضة والاستنشاق لأن ذلك غير يجمع على وجوبه مجتهد فيه وأبو يوسف يقول المتروك وإن قل فحكم الحدث باق ألا ترى أنه لا تباح معه وإن قل ومع بقاء الحدث لا تثبت الطهارة وهذا يوجب التسوية بين القليل والكثير إلا أنهم استحسنا في القليل وهو ما دون العضو فقالوا أنه تنقطع الرجعة فيه لأن هذا القدر مما يتغافل عنه عادة ويحتمل أيضًا أنه أصابه الماء ثم جف فيحكم باق طاع الرجعة فيه ويبقى الأمر في العضو التام على أصل القياس واختلفت الرواية عن أبي يوسف في المضمضة والاستنشاق روى عنه أنه تنقطع الرجعة وروى عنه أيضًا أنه لا تنقطع الرجعة وقال محمد تبين من زوجهما ولكنها لا تنحل للزواج وجه قوله وهو واحد الروايتين عن أبي يوسف في انقطاع الرجعة أن وجوب المضمضة والاستنشاق مختلف فيه وموضع الاجتهاد موضع تعارض الأدلة فلا يخلو عن الشك والشبهة والرجعة يسلك بها مسلك الاحتياط فلا يجوز بقاؤها بالشك فيقطع ولا يجوز إثبات حال الزوج بالشك أيضًا لذلك لم يحزه محمد وجه الرواية الأخرى لأبي يوسف أن الحديث قد بقي في عضو كامل فتبقى الرجعة هذا إذا كانت المطلقة مسلمة فاما إذا كانت كتابية فقد قالوا إن الرجعة تنقطع عنها بنفس انقطاع الدم لأنها غير مخاطبة بالغسل ولا يلزمها فرض الغسل كالمسلمة إذا اغتسلت (ومنها) عدم التطبيق بشرط والاضافة إلى وقت المستقبل حتى لو قال الزوج بعد الطلاق إن دخلت الدار فقد راجعتك أو راجعتك إن دخلت الدار أو إن كلمت زيدا أو إذا جاء غد فقد راجعتك غدا أو رأس شهر كذا لم تصبح الرجعة في قولهم جميعا لأن الرجعة استيفاء ملك النكاح فلا يحتمل التعليق بشرط والاضافة إلى وقت المستقبل كما لا يحتملها إنشاء الملك ولأن الرجعة تتضمن انقضاء الطلاق في انعقاده سببًا لأن الملك ومنعه عن عمله في ذلك فإذا علمها بشرط أو أضافها إلى وقت المستقبل فقد استبقى الطلاق إلى غاية واستيفاء الطلاق إلى غاية يكون تأييد الله اذ هو لا يحتمل التوقيت كما إذا قال لا مرأته أنت طالق يوما أو شهرا أو سنة أنه لا يصح التوقيت ويتأبد الطلاق فلا يصح الرجعة هذا إذا أنشأ الرجعة فاما إذا أخبر عن الرجعة في الزمن الماضي بأن قال كنت راجعتك أمس فان صدقته المرأة فقد ثبتت الرجعة سواء قال ذلك في العدة أو بعد انقضاء العدة بعد أن كانت المرأة في العدة أمس وإن كذبت فان قال ذلك في العدة فالقول قوله لأنه أخبر عما يملك انشاءه في الحال لأن الزوج يملك الرجعة في الحال ومن أخبر عن أمر يملك انشاءه في الحال يصدق فيه اذ لم يصدق بنشئه للحال فلا يفيد اليكذب فصار كالوكيل قبل العزل إذا قال بعتك أمس وإن قال بعد انقضاء العدة فالقول قوله لأنه أخبر عما لا يملك انشاءه في الحال لأنه لا يملك الرجعة بعد انقضاء العدة فصار كالوكيل بعد العزل إذا قال قد بعت وكذبه الموكل ولا يمين عليهما في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد تستحلف وهذه من المسائل المدودة التي لا يجري فيها الاستحلاف عند أبي حنيفة نذكرها في كتاب الدعوى فان أقام الزوج بينة قبلت بينة وثبتت الرجعة لأن الشهادة قامت على الرجعة في العدة فتصدق ولو كانت المطلقة أمة الغير فقال زوجها بعد انقضاء العدة كنت راجعتك وكذبت له أمة وصدقه المولى فالقول قولها عند أبي حنيفة ولا تثبت الرجعة وعندهما القول قول الزوج والمولى وثبتت الرجعة لأنها ملك المولى ولا يبي حنيفة أن انقضاء عدتها أخبار منها عن حيضها وذلك إليها إلى المولى كالخبرة فان قال الزوج لها قد راجعتك فقالت بحية لقد انقضت عدتي فالقول قولها عند أبي حنيفة مع يمينها وقال أبو يوسف ومحمد القول قول الزوج واجمعوا على أنها لو سكنت

ساعة ثم قالت انقضت عدتي يكون القول قول الزوج ولا خلاف أيضاً في أنها اذا بدأت فقالت انقضت عدتي فقال الزوج يحياها موصولا بكلامها راجعتك يكون القول قولها وجه قولها أن قول الزوج راجعتك وقع رجعة صحيحة لقيام العدة من حيث الظاهر فكان القول قول المرأة انقضت عدتي اخبارا عن انقضاء العدة ولا عدة لبطولها بالرجعة فلا يسمع كما لو سكتت ساعة ثم قالت انقضت عدتي ولأن قولها انقضت عدتي ان كان اخبارا عن انقضاء العدة في زمان متقدم على قول الزوج لا يقبل منها بالاجماع كما لو أسندت الخبر عن الانقضاء اليه نصا بان قالت كانت عدتي قد انقضت قبل رجعتك لانها متهمة في التأخير في الاخبار وان كان ذلك اخبارا عن انقضاء العدة في زمان مقارن لقول الزوج فهذا اندر فلا يقبل قولها ولا يبي حنيفة أن المرأة أمانة في اخبارها عن انقضاء العدة فان الشرع اثبتها في هذا الباب قال الله تعالى ولا يحل لهن أن يكفن ما خلق الله في أرحامهن إن كن يؤمن بالله واليوم الآخر قيل في التفسير انه الحيض والحبل نهان سبحانه وتعالى عن السكتان والنهي عن السكتان أمر بالظهار اذا انتهى عن الشيء أمر بضده والأمر بالظهار أمر بالقبول لتظهر فائدة الاظهار فلزم قبول قولها وخبرها بانقضاء العدة ومن ضرورة قبول الاخبار بانقضاء العدة حلها للزواج ثم ان كانت عدتها انقضت قبل قول الزوج راجعتك فقوله راجعتك يقع بعد انقضاء عدتها فلا يضح وان كانت انقضت حال قولها راجعتك فيقع حال قولها راجعتك حال انقضاء العدة وكما لا يصح الرجعة بعد انقضاء العدة لا تصح حال انقضائها لان العدة حال انقضائها منقضية فكان ذلك رجعة لمنقضية العدة فلا تصح فان قيل يحتمل أنها انقضت حال اخبارها عن الانقضاء واخبارها متأخر عن قولها راجعتك فكان انقضاء العدة متأخرا عنه ضرورة فصيح الرجعة فالجواب اذا احتل ما قبلنا واحتل ما قلتم وقع الشك في صحة الرجعة والا صل ان ما لم يكن ثابتا او وقع الشك في ثبوته لا يثبت مع الشك والاحتمال خصوصاً فيما يحتاط فيه ولا سيما اذا كان جهة الفساد كدوها بجهة الفساد كدلائها تصح من وجه وتفسد من وجهين فالأولى أن لا يصح والله عز وجل الموفق ثم عند أبي حنيفة تستحلف واذا انككت يقضى بالرجعة وهذا يشكل على أصله لان الاستحلاف للنكول والنكول بدل عنده والرجعة لا تحتمل البذل لكن الاستحلاف قد يكون للنكول ليقضى به وقد يكون لا للنكول بل لنفي التهمة بالحلف ألا ترى أنه يستحلف عنده فيما لا يقضى بالنكول أصلاً كما في دعوى القصاص في النفس نفياً للتهمة والمرأة وان كانت أمانة لكن الامين قد يستحلف لنفي التهمة بالحلف فاذا انككت فقد تحققت التهمة فلم يبق قولها حجة فبقيت الرجعة على حاملها حكماً لا مستصحاب الحال لعدم دليل الزوال لانه جعل نكولها بدلاً مع ما أنه يمكن تحقيق معنى البذل ههنا لما ذكرنا أنها بالنكول صارت منهمة فخرج قولها من أن يكون حجة للتهمة فبقيت العدة وأثرها في المنع من الزواج والسكون في منزل الزوج فقط ثم يقضى بالرجعة حكماً لا مستصحاب الحال لانها باخبارها بانقضاء عدتها حلت للزواج واذا انككت فقد بدلت الامتناع من الزواج والسكون في منزل الزوج وهذا معنى يحتمل البذل ومنها عدم شرط الخيار حتى لو شرط الخيار في الرجعة لم يصح لانها استيقاء النكاح فلا يحتمل شرط الخيار كما لا يحتمل الانشاء (ومنها) أن يكون أحد نوعي ركن الرجعة وهو القول منه لا منها حتى لو قالت للزوج راجعتك لم يصح لقوله سبحانه وتعالى وبعولتهن أحق بردهن أي أحق برجعتهن منهن ولو كانت لها ولاية الرجعة لم يكن الزوج أحق بالرجعة منها فظاهر النص يقتضي أن لا يكون لها ولاية الرجعة أصلاً إلا أن جواز الرجعة بالفعل منها عرفناه بدليل آخر وهو ما بينا وأما رضا المرأة فليس بشرط لجواز الرجعة وكذا المهر لقوله تعالى وبعولتهن أحق بردهن مطلقاً عن شرط الرضا والمهر ولا نهو بشرط الرضا والمهر لم يكن الزوج أحق برجعتهما منه لانه لا يملك بدون رضاها والمهر فيؤدى الى الخلف في خبر الله عز وجل وهذا لا يجوز ولأن الرجعة شرعت لا مكان التدارك عند الندم فلو شرط رضاها لا يمكنه التدارك لانها عسى لا ترضى وعسى لا يجد الزوج المهر وكذا كون الزوج طائعا وجادا وعامدا ليس بشرط لجواز الرجعة فصيح الرجعة مع الاكراه والهزل واللعب والخطأ لان الرجعة استيقاء النكاح وأنه دون الانشاء ولم تشترط هذه

الاشياء للانشاء فلان لا تشترط للاستبقاء أولى وقد روى في بعض الروايات ثلاث جدهن جد وهن جد
النكاح والرجعة والطلاق

فصل ١٠ وأما حكم الطلاق البائن فالطلاق البائن نوعان أحدهما الطلقات والثاني الطلقة الواحدة البائنة والثنتان
البائنتان ويختلف حكم كل واحد من النوعين وجملة الكلام فيه ان الزوجين اما ان كانا حريين واما ان كانا مملوكين واما
ان كان أحدهما حرا والآخر مملوكا فان كانا حريين فالحكم الاصلى لمادون الثلاث من الواحدة البائنة والثنتين
البائنتين هو قصبان عدد الطلاق وزوال الملك أيضا حتى لا يحل له وطؤها الا بنكاح جديد ولا يصح طهاره ولا يلاؤه
ولا يجزى اللعان بينهما ولا يجزى التوارث ولا يحرم حرمة غليظة حتى يجوز له نكاحها من غير أن تزوج زوج آخر
لان مادون الثلاث وان كان بائنا فانه بوجوب زوال الملك لازوال حل الحلية وأما الطلقات الثلاث فحكمها الاصلى
هو زوال الملك وزوال حل الحلية أيضا حتى لا يجوز له نكاحها قبل الزوج زوج آخر لقوله عز وجل فان طلقها فلا
تحل لهن من بعد حتى تنكح زوجا غيره وسواء طلقها ثلاثا متفرقا أو جملة واحدة لان أهل التأويل اختلفوا في معارض
التطليقة الثالثة من كتاب الله قال بعضهم هو قوله تعالى فان طلقها فلا تحل لهن من بعد حتى تنكح زوجا غيره بعد قوله
الطلاق مرتان فامسالك بمعروف أو تسريح بإحسان وقالوا الامساك بالمعروف هو الرجعة والتسريح بالا حسان
هو أن يتركها حتى تنقضي عدتها وقال بعضهم هو قوله تعالى أو تسريح بإحسان فالسريح هو الطلقة الثالثة وعلى ذلك
جاء الخبر وكل ذلك جائز محتمل غير أنه ان كان التسريح هو تركها حتى تنقضي عدتها كان تقدير قوله سبحانه وتعالى فان
طلقها فلا تحل لهن أى طلقها تطليقة واحدة وان كان المراد من التسريح التطليقة الثالثة كان تقدير قوله تعالى فان طلقها أى
طلقها طلاقا ثلاثا فلا تحل لهن من بعد حتى تنكح زوجا غيره وانما تنتهى الحرمة وتحل للزوج الاول بشرائط منها
النكاح وهو أن تنكح زوجا غيره لقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره نفى الحل وحدثنى الى غاية الزوج زوج آخر
والحكم الممدود الى غاية لا ينتهى قبل وجود الغاية فلا تنتهى الحرمة قبل الزوج فلا تحل للزوج الاول قبله ضرورة
وعلى هذا يخرج ما اذا وطئها انسان بالزنا أو بشبهة أنها لا تحل لزوجها لعدم النكاح وكذا اذا وطئها المولى بعك النكاح
بأن حرمت أمته المنكوحة على زوجها حرمة غليظة وانقضت عدتها فوطئها المولى لا تحل لزوجها لان الله تعالى نفى
الحل الى غاية فلا ينتهى النفي قبل وجود النكاح ولم يوجد وكذا روى عن علي رضي الله عنه أنه قال في هذه المسئلة
ليس زوج يعني المولى وروى أن عثمان سئل عن ذلك وعنده علي وزيد بن ثابت رضي الله عنهم افرخص في ذلك
عثمان وزيد وقالوا هو زوج فقام على مغضبا كارها لما قالوا وقد روى أنه قال ليس زوج وكذا ان اشتراها الزوج
قبل أن تنكح زوجا غيره لم تحل لهن بعك النكاح وكذا اذا اعتقت لما قلنا

فصل ١١ ومنها أن يكون النكاح الثاني صحيحا حتى لو تزوجت رجلا نكاحا فاسدا ودخل بها لا تحل للاول لان
النكاح الفاسد ليس بنكاح حقيقي ومطلق النكاح ينصرف الى ما هو نكاح حقيقي ولو كان النكاح الثاني مختلفا في
فساده ودخل بها لا تحل للاول عند من يقول بفساده لما قلنا فان تزوجت زوجا آخر ومن نيتها التحليل فان لم يشترط
ذلك بالقول وانما يوادخل بها على هذه النية حلت للاول في قولهم جميعا لان مجرد النية في المعاملات غير معتبر فوقع
النكاح صحيحا لاستجماع شرائط الصحة فتحل للاول كما لو نوى التوقيت وسائر المعاني المفسدة وان شرط
الاحلال بالقول وأنه يترجى وجهها لذلك وكان الشرط منها فهو نكاح صحيح عند أبي حنيفة وزفر ونحل للاول ويكره
للثاني والاول وقال أبو يوسف النكاح الثاني فاسد وان وطئها لم تحل للاول وقال محمد النكاح الثاني صحيح ولا
تحل للاول (وجهه) قول أبي يوسف ان النكاح بشرط الاحلال في معنى النكاح المؤقت وشرط التوقيت في
النكاح ففسده والنكاح الفاسد لا يقع به التحليل ولمحمد ان النكاح عند مؤبد فكان شرط الاحلال استعجال
ما أخره الله تعالى لغرض الجمل فيبطل الشرط ويبقى النكاح صحيحا لكن لا يحصل به الغرض كمن قسله موثره أنه

يحرم الميراث لما قلنا كذا هذا ولا يحنيفة ان عموماً النكاح تقتضي الجواز من غير فصل بين ما اذا شرط فيه
الاحلال أو لا فكان النكاح بهذا الشرط نكاحاً صحيحاً فيدخل تحت قوله تعالى حتى تنكح زوجاً غيره فتنتهي
الحرمة عند وجوده لأنه كره النكاح بهذا الشرط لغيره وهو أنه شرط ينافي المقصود من النكاح وهو السكن
والتوالد والتعفف لان ذلك قف على البقاء والدوام على النكاح وهذا والله أعلم معنى الحاق اللبس بالحلل في قوله
صلى الله عليه وسلم لمن الله المحلل والحلل له وأما الحاق اللبس بالزوج الاول وهو المحلل له فيحتمل أن يكون لوجهين
أحدهما أنه سبب لمباشرة الزوج الثاني هذا النكاح لقصد القراق والطلاق دون الابقاء وتحقيق ما وضع
له والمسبب شريك المباشرة في الاسم والثواب في التسبب للمعصية والطاعة والثاني أنه يشر ما يفضي الى الذي
تنفر منه الطباع السليمة وتكرهه من عودها اليه من مضاجعة غيره باهاوا واستتاعه بها وهو الطلاقات الثلاث
اذلواها لما وقع فيه فكان الحاقه اللبس به لاجل الطلاقات والله عز وجل أعلم وأما قول أبي يوسف ان
التوقيت في النكاح ففسد النكاح فنقول المفسد له هو التوقيت نصاً ألا ترى أن كل نكاح مؤقت فانه يتوقت
بالطلاق وبالموت وغير ذلك ولم يوجد التوقيت نصاً فلا يفسد وقول محمد انه استعجال ما أجله الله تعالى ممنوع فان
استعجال ما أجله الله تعالى لا يتصور لان الله تعالى اذا ضرب لامراً أجلاً لا يتقدم ولا يتأخر فاذا طلقها الزوج
الثاني تبين ان الله تعالى أجل هذا النكاح اليه ولهذا قلنا ان المقتول ميت بأجله خلافاً للمعتزلة ومنها الدخول
من الزوج الثاني فلا تحل لزوجها الاول بالنكاح الثاني حتى يدخل بها وهذا قول عامة العلماء وقال سعيد بن
المسيب تحل بنفس العقد واحتج بقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره والنكاح هو
العقد وان كان يستعمل في العقد والوطء جميعاً عند الاطلاق لكنه يصرف الى العقد عند وجود القرينة وقد وجدت
لأنه أضاف النكاح الى المرأة بقوله تعالى حتى تنكح زوجاً غيره والعقد يوجد منها كما يوجد من الرجل فاما الجماع
فانه يقوم بالرجل وحده والمرأة محله فانصرف الى العقد بهذه القرينة فاذا وجد العقد تنتهي الحرمة بظاهر النص
ولنا قوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره والمراد من النكاح الجماع لان النكاح في اللغة هو
الضم حقيقة وحقيقة الضم في الجماع وانما العقد سبب داعي اليه فكان حقيقة للجماع مجازاً للعقد مع ما نالوا حمله
على العقد لكان تكراراً لان معنى العقد في هذه كزواج فكان الحمل على الجماع أولى بقوله انه أضاف
النكاح اليها والجماع مما تصح اضافته الى الزوجين لوجود معنى الاجتماع منهما حقيقة فاما الوطء ففعل الرجل
حقيقة لكن اضافة النكاح اليها من حيث هو ضم وجمع لا من حيث هو وطء ثم ان كان المراد من النكاح في الآية
هو العقد فالجماع يضم فيه عرفنا ذلك بالحديث المشهور وضرب من المقول أما الحديث فمارو يناعن عائشة رضي
الله عنها ان رفاعه القرظي طلق امرأته ثلاثاً فزوجهما عبد الرحمن بن الزبير فأتت رسول الله صلى الله عليه وسلم
وقالت ان رفاعه طلقني وبث طلاقاً فزوجني عبد الرحمن بن الزبير ولم يكن معه الا مثل هذه الثوب فقال رسول الله
صلى الله عليه وسلم أتردين ان ترجعي الى رفاعه لا حتى تذوق من عسلته ويذوق من عسلتك وعن ابن عمر وأنس
رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم هذا الحديث ولم يذكر اقصة امرأة رفاعه وهو ما روى عنهما ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم سئل وهو على المنبر عن رجل طلق امرأته ثلاثاً فزوجهما غيره فأغلق الباب وارخى الست وكشف
الخمار ثم فارقه فقال النبي صلى الله عليه وسلم لا تحل للاول حتى تذوق عسيلة الآخر وأما المقول فهو ان الحرمة
الغليظة إنما تثبت عقوبة للزوج الاول بما أقدم على الطلاق الثلاث الذي هو مكروه شرعاً جزاً ومنعاً له عن ذلك
لكن اذا تكرر في حرمتها عليه الا بزواج آخر الذي تنفر منه الطباع السليمة وتكرهه انزجر عن ذلك ومعلوم ان العقد
بنفسه لا تنفر عنه الطباع ولا تكرهه اذ لا يشتد على المرأة حرج النكاح ما لم يتصل به الجماع فكان الدخول شرطاً فيه
ليكون زجراً له ومنعاً عن ارتكابه فكان الجماع مضمراً في الآية الكريمة كأنه قال عز وجل حتى تنكح زوجاً غيره

وبجامعها وأما الانزال فليس بشرط للاحلل لأن الله تعالى جعل الجماع غاية الحرمة والجماع في الفرج هو التمتع
 الختانين فإذا وجد قد انتهت الحرمة وسواء كان الزوج الثاني بالغاً أو صبيّاً يجماع فجامعها أو مجنوناً فجامعها لقوله تعالى
 حتى تنكح زوجاً غيره من غير فصل بين زوج وزوج ولأن وطء الصبي والمجنون يتعلق به أحكام النكاح من المهر
 والتحرير كوطء البالغ العاقل وكذلك الصغيرة التي يجماع مثلها إذا طلقها زوجها ثلاثاً ودخل بها الزوج الثاني خلت
 للاول لا طلاق قوله تعالى فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره ولأن وطأها يتعلق به أحكام الوطء من
 المهر والتحرير فصار كوطء البالغة وسواء كان الزوج الثاني حراً أو عبداً قناً أو مديناً أو مكاتباً بعد أن تزوج باذن
 مولاه ودخل بها لقوله تعالى حتى تنكح زوجاً غيره مطلقاً من غير فصل ولأن أحكام النكاح تتعلق بوطء هؤلاء كما
 تتعلق بوطء الحر وكذلك إذا كان مشلولاً ينتشر له وبجامع لو جرد الجماع في النكاح الصحيح وإنما الفاتحة هو الانزال
 وإذا لم يمس بشرط كالقحل إذا جامع ولم ينزل وأما المحجوب فإنه لا يحل له الاول لأنه لا يتحقق منه الجماع وإنما يوجد منه
 السحق والملاصقة والتحليل يتعلق بالجماع وأنه اسم لا لتمام الختانين ولم يوجد فلا تحل للاول وان حملت امرأة
 المحجوب وولدت هل تحل للاول قال أبو يوسف خلت للاول وكانت محصنة وقال زفر لا تحل للاول ولا تكون
 محصنة وهو قول الحسن وجهه قول زفر ظاهر لأن ثبوت النسب ليس بوطء حقيقة بل مقام الوطء حكماً
 والتحليل يتعلق حقيقة لا حكماً كالحلوة فإنها لا تفيد الحل وإن أقيم مقام الوطء حكماً كذا هذا ولأن النسب يثبت من
 صاحب القراش مع كون المرأة زانية حقيقة لكونه مولوداً على القراش والتحليل لا يقع بالزنا ولا يبي يوسف أن
 النسب ثابت منه وثبوت النسب حكم الوطء في الاصل فصار كالدخول سواء وطئها الزوج الثاني في حيض أو
 نفاس أو صوم أو أحراراً لوجود الدخول في النكاح الصحيح ولو كانت كناية تحت مسلم طلقها ثلاثاً فنكحت
 كتابياً نكاحاً يقران عليه لو أسلمها ودخل بها فأنه تحل للزوج الاول لوجود الدخول في النكاح الصحيح في حقهم
 لأنهم يقرن عليه بعد الاسلام فصار كنكاح المسلمين وسواء كانت المرأة مطلقة من زوج واحد أو من زوجين أو
 أكثر من ذلك فالزوج الواحد إذا دخل بها تحل للزوجين أو أكثر من ذلك بل طلق الرجل امرأته ثلاثاً فزوجت
 زوج آخر فطلقها الثاني قبل أن يدخل بها ثلاثاً ثم تزوجت زوجها ثانياً ودخل بها حلت للاولين لقوله تعالى فإن طلقها
 فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره جعل الزوج الثاني منها الحرمة من غير فصل بين ما إذا حرمت على زوج
 واحد أو أكثر ثم وطء الزوج الثاني هل يهدم ما كان في ملك الزوج الاول من الطلاق لا خلاف في أنه يهدم الثلاث
 وهل يهدم مادون الثلاث قال أبو حنيفة وأبو يوسف يهدم وقال محمد لا يهدم وبه أخذ الشافعي وقد ذكرنا الحجج
 والشبه فيما تقدم وإذا طلق الرجل امرأته ثلاثاً فبانت عنه مدة ثم أتته فقالت اني تزوجت زوجاً غيرك ودخل بي
 وطلقني وانقضت عدتي قال محمد لا بأس ان يتزوجها ويصدقها إذا كانت ثقة عنده أو وقع في قلبه أنها صادقة لأن
 هذا من باب الديانة وخبر العدل في باب الديانة مقبول رجلاً كان أو امرأة كما في الاخبار عن طهارة الماء ونجاسته وكما
 في رواية الاخبار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فإن تزوجها ولم يتخير به شيء فلما وقع قالت لم أت زوجاً غيرك
 أو قالت تزوجت ولم يدخل بي أو قالت قد خلا بي وجامعني فيما دون الفرج وكذبها الاول وقال قد دخل بك الثاني
 لم يذكر هذا في ظاهر الرواية وذكر الحسن بن زياد أن القول قول المرأة في ذلك كله لأن هذا المعنى لا يعلم إلا من جهتها
 فكان القول قولها كما في الخبر عن الحيز والحبل وفيه أشكال وهو أنه إنما يجعل القول قولها إذا لم يسبق منها
 ما يكذبها وقد سبق منها ما يكذبها في قولها وهو أقدمها على النكاح من الزوج الاول لأن شيئاً من ذلك لا يجوز
 إلا بعد التزوج بزوج آخر والدخول بها فكان فعلها مناقضاً لقولها فلا يقبل وإن كان الزوج هو الذي قال لها لم
 تزوجي أو قال لم يدخل بك الثاني وقالت المرأة قد دخل بي قال الحسن القول قول المرأة وهذا صحيح لما ذكرنا أن هذا
 إنما يعلم من جهتها ولم يوجد منها دليل التناقض فكان القول قولها قال ويفسد النكاح بقول الزوج ولها نصف

المسمى ان كان لم يدخل بها والكل ان كان قد دخل بها لان الزوج معترف بالحرمة وقوله فيما يرجع الى الحرمة مقبول لانه يملك انشاء الحرمة فكان اعترافه بفساد النكاح بمنزلة انشاء القرقة فيقبل قوله فيه ولا يقبل في استمات حتمها من المهر والله عز وجل أعلم وان كان الزوجان مملوكين فحكم الواحدة البائنة لا يختلف وأما حكم الثنتين فحكمهما في المملوكين ما هو حكم الثلاث في الحريين بلا خلاف لقوله صلى الله عليه وسلم طلاق الامة ثنتان وعدتها حيضتان وقوله صلى الله عليه وسلم يطلق العبد ثنتين وان كان أحدهما حرا والآخر مملوكا فيعتبر فيه جانب النساء عندنا وعند الشافعي جانب الرجال بناء على ان اعتبار الطلاق بهن عندنا وعندهم لاهن والمستثناة قد تقدمت والله عز وجل أعلم

فصل في هذا الذي ذكرنا بيان الحكم الاصل للطلاق وأما الذي هو من التوابع فنوعان نوع يعم الطلاق المعين والمبهم ونوع يخص المبهم أما الذي يعم المعين والمبهم فوجوب العدة على بعض المطلقات دون بعض وهي المطلقة المدخول بها والكلام في العدة في مواضع في تفسير العدة في عرف الشرع وبيان وقت وجوبها وفي بيان أنواع العدة وسبب وجوب كل نوع وماله وجب وشرط وجوبه وفي بيان مقادير العدة وفي بيان انتقال العدة وتغيرها وفي بيان أحكام العدة وفي بيان ما يعرف به انقضاء العدة وما يتصل بها أما تفسير العدة وبيان وقت وجوبها فالعدة في عرف الشرع اسم لاجل ضرب لا تقضاء ما بقي من آثار النكاح وهذا عندنا وعند الشافعي هي اسم لفعل التربص وعلى هذا ينبغي العدتان اذا وجبتا لهما يتداخلان سواء كانتا من جنس واحد أو من جنسين وصوره الجنس الواحد المطلقة اذا تزوجت في عدتها فوطئها الزوج ثم تاركا حتى وجبت عليها عدة أخرى فان العدتين يتداخلان عندنا وصوره الجنسين المختلفين المتوفى عنها زوجها اذا وطئت بشبهة تداخلت أيضا وتعتد بها رأتها من الحيض في الأشهر من عدة الوطء عندنا وقال الشافعي تضي في العدة الاولى فاذا انقضت استأنفت الاخرى احتج بقوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء وقوله تعالى والذين يوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا وقوله تعالى وبعولتهن أحق بردهن في ذلك أي في التربص ومعلوم ان الزوج انما يملك الرجعة في العدة فدل ان العدة تربص سمي الله تعالى العدة تربصا وهو اسم للفعل وهو الكف والقعلان وان كانا من جنس واحد لا يتأديان باحدهما كالكف في باب الصوم وغير ذلك ولنا قوله تعالى ولا تمزوا عقد النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله سمي الله تعالى العدة أجلا والاجل اسم لزمان مقدر مضرب لا تقضاء أمر كآجال الديون وغيرها سمي العدة أجلا لكونه وقاما مضربا لا تقضاء ما بقي من آثار النكاح والآجال اذا اجتمعت تنقضي بمدة واحدة كآجال في باب الديون والدليل على انها اسم للاجل لا للفعل انها تنقضي من غير فعل التربص بان لم تجتنب عن محظورات العدة حتى انقضت المدة ولو كانت فعلا لما تصور انقضاءها مع ضدها وهو الترك وأما الآيات فالتربص هو التثبت والانتظار قال تعالى فتر بصوابه حتى حين وقال سبحانه وتعالى يتربصن بكم الدوائر وقال سبحانه فتر بصوابا فتر بصواب والانتظار يكون في الآجال المعتدة تنتظر انقضاء المدة المضروبة وبه تبين ان التربص ليس هو فعل الكف على اننا سلمنا انه كف لكنه ليس بركن في الباب بل هو تابع بدليل انه تنقضي العدة بدونه على ما بينا وكذا تنقضي بدون العلم به ولو كان ركنا لما تصور الا تقضاء بدونه وبدون العلم به وعلى هذا ينبغي وقت وجوب العدة انها تجب من وقت وجود سبب الوجوب من الطلاق والوفاة وغير ذلك حتى لو بلغ المرأة طلاق زوجها أو موته فعليها العدة من يوم طلق أو مات عند عامة العلماء وعامة الصحابة رضي الله عنهم وحكي عن علي رضي الله عنه انه قال من يوم يأتيها الخبر وجه البناء على هذا الاصل ان الفعل لما كان ركنا عنده فاجاب الفعل على من لا علم له به ولا سبب الى الوصول الى العلم به متمتع فلا يمكن ايجابه الا من وقت بلوغ الخبر لانه وقت حصول العلم به ولما كان الركن هو الاجل عندنا وهو مضي الزمان لا يقف وجوبه على العلم به كضي سائر الازمنة ثم قد بينا انه لا يقف على فعلها أصلا وهو الكف فانها لو علمت فلم

تسكف ولم تجتنب ما تجتنبه المعتدة حتى انقضت المدة انقضت عدتها واذ لم يقف على فعلها فلان لا يقف على علمها به
أولى وما روى عن علي رضي الله عنه محمول على انها لم تعلم وقت الموت فامرهابالاخذ باليقين وبه يقول وقد روى عنه
رضي الله عنه في العدة انها من يوم الطلاق مثل قول العامة فاما ان يحمل على الرجوع أو على ما قلنا وأما بيان أنواع العدد
فالعدد في الشرع أنواع ثلاثة عدة الاقراء وعدة الاشهر وعدة الحبل أما عدة الاقراء فواجبها أسباب منها الفرقة
في النكاح الصحيح سواء كانت بطلاق أو بغير طلاق وانما تجب هذه العدة لاستبراء الرحم وتعرف براءتها عن
الشغل بالولد لانها لو لم تجب ويحتمل انها حملت من الزوج الاول فتزوج آخر وهي حامل من الاول فيطأها
الثاني فيصير ساقيا ماهر زرع غيره وقد نبى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك بقوله صلى الله عليه وسلم من كان
يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسقين ماهر زرع غيره وكذا اذا جاءت بولد يشبه النسب فلا يحصل المقصود ويضيع
الولد أيضا لعدم المرنى والنكاح سببه فكان تسببا الى هلاك الولد وهذا لا يجوز فوجب العدة ليعلم بها فراغ الرحم وشغلها
فلا يؤدي الى هذه العواقب الوخيمة وشرط وجوبها الدخول أو ما يجري مجرى الدخول وهو الخلو الصحيح
في النكاح الصحيح دون الفاسد فلا يجب بدون الدخول والخلوة الصحيحة لقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا اذا
نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فالكمل عليهن من عدة تعتدنها ولا نوجوبها بطريق استبراء
الرحم على ما بيننا والحاجة الى الاستبراء بعد الدخول لا قبله الا ان الخلو الصحيح في النكاح الصحيح أقيمت
مقام الدخول في وجوب العدة التي فيها حق الله تعالى لان حق الله تعالى محتاط في إيجابه ولان التسليم بالواجب
بالنكاح قد حصل بالخلوة الصحيحة فتجب به العدة كما تجب بالدخول بخلاف الخلوة في النكاح الفاسد لان الخلوة
الصحيحة انما أقيمت مقام الدخول في وجوب العدة مع انها ليست بدخول حقيقة لكونها سببا مقضيا اليه فاقامت
مقامه احتياطا لقامه للسبب مقام السبب فيما محتاط فيه والخلوة في النكاح الفاسد لا تضي الى الدخول لوجود مانع
وهو فساد النكاح وحرمة الوطء فلم توجد الخلوة الحقيقية اذ هي لا تتحقق الا بعد انتفاء الموانع أو وجدت بصفة الفساد
فلا تقوم مقام الدخول وكذا التسليم الواجب بالعدلم يوجد لان النكاح الفاسد لا يوجب التسليم فلا تجب العدة
وأما الخلوة الفاسدة في النكاح الصحيح فقد ذكرنا تفصيل الكلام فيها في كتاب النكاح وسواء كانت المطلقة
حرة أو أمة قنة أو مدبرة أو مكاتب أو مستسعة لا يختلف أصل الحكم باختلاف الرق والحرية لان ما وجب له لا يختلف
باختلافهما وانما يختلف في القدر لما تبين والكلام في القدر يأتي في موضعه ان شاء الله تعالى وسواء كانت مسلمة أو
كتابية تحت مسلم الحرة كالحرة والامة كالامة لان العدة تجب بحق الله وبحق الزوج قال تعالى فالكمل عليهن من عدة
تعتدنها والكتابية مخاطبة بحقوق العباد فتجب عليها العدة وتخبر عليها لاجل حق الزوج والولد لانها من أهل ايفاء
حقوق العباد وان كانت تحت ذمي فلا عدة عليها في الفرقة ولا في الموت في قول أبي حنيفة انا كان ذلك في دينهم
حتى لو تزوجت في الحال جاز وعند أبي يوسف ومحمد عليها العدة وذكر الكرخي في جامعه في الذمية تحت ذمي اذا
مات عنها أو طلقها فتروجت في الحال جاز الا أن تكون حاملا فلا يجوز نكاحها وجه قولهما ان الذمية من أهل دار
الاسلام ألا ترى ان أهل الذمة يجري عليهم سائر أحكام الاسلام كذا هذا الحكم ولا يبي حنيفة انه لو وجبت عليها
العدة اما أن تجب بحق الله تعالى أو بحق الزوج ولا سبيل الى إيجابها بحق الزوج لان الزوج لا يعتقد حق لنفسه
ولا وجه الى إيجابها بحق الله تعالى لان العدة فيها معنى القرية وهي غير مخاطبة بالقربات الا انها اذا كانت حاملة تمنع
من التزويج لان وطء الزوج الثاني يوجب اشتباه النسب وحفظ النسب حق الولد فلا يملك ابطال حقه فكان على
الحكم استيفاء حقه بالمنع من التزويج ولا عدة على المهاجرة في قول أبي حنيفة وعندهما عليها العدة والمسئلة مرت
في كتاب النكاح فان جاء الزوج مسلمًا وتركها في دار الحرب فلا عدة عليها في قولهم جميعا لان على أصل أي حنيفة
الكافرة تلزمها العدة لحق المسلم واختلاف الدار ينمى ثبوت الحق لاحدهما على الآخر وعلى أصلهما وجوب

العدة على الكافرة لجران حكتنا على أهل الذمة ولا يجري حكتنا على الحربية ولا عدة على الزانية حاملا كانت أو غير حامل لأن الزنا لا يتعلق به ثبوت النسب ومنها الفرقة في النكاح الفاسد بغير يق القاضي أو بالتاركة وشرطها الدخول لأن النكاح الفاسد يجعل منعقد عند الحاجة وهي عند استيفاء المنافع وقد مست الحاجة إلى الانعقاد لوجوب العدة وصيانة للماء عن الضياع بثبوت النسب وتجب هذه العدة على الحرة والامة والمسلمة والكتانية لأن الموجب لا يوجب الفصل ويستوى فيها الفرقة والموت لأن وجوب هذه العدة على وجه الاستبراء وقد مست الحاجة في الاستبراء لوجود الوطء فاما عدة الوفاة فانهما تجب لمعنى آخر وهو اظهار الحزن على ما فاتها من نعمة النكاح على ما نذكر ان شاء الله تعالى والنكاح الفاسد ليس بنكاح على الحقيقة فلم يكن نعمة ثم يعتبر الوجوب في الفرقة من وقت الفرقة وفي الموت من وقت الموت عند أصحابنا الثلاثة وعند زفر من آخر وطء وطئها والمسئلة مرت في كتاب النكاح ومنها الوطء عن شبهة النكاح بان زفت اليه غير امر أنه فوطئها لان الشبهة مقام مقام الحقيقة في موضع الاحتياط وإيجاب العدة من باب الاحتياط ومنها عتق أم الولد ومنها موت مولاها بان أعتقها سيدها أو مات عنها وسبب وجوب هذه العدة هو زوال القراش وهذا عندنا وعند الشافعي لا عدة عليها وإنما عليها الاستبراء بحضبة واحدة وسبب وجوبها عنده هو زوال ملك الحيض ونذكر المسئلة في بيان مقادير العددين شاء الله تعالى

فصل وأما عدة الأشهر فتوعان نوع يجب بدلا عن الحيض ونوع يجب أصلا بنفسه أما الذي يجب بدلا عن الحيض فهو عدة الصغيرة والامة واليسرة والمرأة التي لم تحض رأسا في الطلاق وسبب وجوبها هو الطلاق وهو سبب وجوب عدة الإقراء وانها تجب قضاء لحق النكاح الذي استوفى فيه المقصود وشرط وجوبها شيان أحدهما أحد الاشياء الثلاثة الصغر أو الكبر أو فقد الحيض أصلا مع عدم الصغر والكبر والأصل فيه قوله تعالى واللاتي يسنن من الحيض من نسائكم ان اربتن فعدتن ثلاثة أشهر واللاتي لم يحضن والثاني الدخول أو ما هو في معناه وهو الحلوة الصحيحة في النكاح الصحيح لعموم قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فالكمل عليهن من عدة تمتدونها من غير تخصيص الا ان الحلوة الصحيحة في النكاح الصحيح ألحقت بالدخول في حق وجوب العدة لما ذكرنا انها ألحقت به في حق تأكيدها كالمهر في وجوب العدة أولى احتياط وتجب هذه العدة على الحرة والامة وأصل الوجوب ان ما وجبت له لا يختلف وهو ما بيننا وانما يختلفان في مقدار الواجب على ما نذكر ان شاء الله تعالى وكذا يستوى فيها المسلمة والكتانية لعموم النص وكذا المعنى الذي له وجبت لا يوجب الفصل وأما الذي يجب أصلا بنفسه فهو عدة الوفاة وسبب وجوبها الوفاة قال الله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا وانها تجب لظهار الحزن بثبوت نعمة النكاح اذا النكاح كان نعمة عظيمة في حقها فان الزوج كان سبب صيانتها وعفافها وإيقافها بالنفقة والكسوة والمسكن فوجبت عليها العدة اظهارا للحزن بثبوت النعمة وتعرف بالتدريجها وشرط وجوبها النكاح الصحيح فقط فتجب هذه العدة على المتوفى عنها زوجها سواء كانت مدخولا بها أو غير مدخول بها وسواء كانت بمن تحيض أو بمن لا تحيض لعموم قوله عز وجل والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا ولما ذكرنا انها تجب لظهار الحزن بثبوت نعمة النكاح وقد وجدنا ما شرطنا النكاح الصحيح لان الله تعالى أوجبها على الأزواج ولا يصير زوجا حقيقة الا بالنكاح الصحيح وسواء كانت مسامة أو كناية تحت مسلم لعموم النص ولوجوب المعنى الذي وجبت له وسواء كانت حرة أو أمة أو مدبرة أو مكاتبه أو مستعانة لا يختلف أصل الحكم لان ما وجبت له لا يختلف وانما يختلف القدر لما نذكر

فصل وأما عدة الحمل فهي مدة الحمل وسبب وجوبها الفرقة أو الوفاة والأصل فيه قوله تعالى وأولات

أجلهن لأن أجلهن مدة حملهن وهذه العدة إنما تجب لئلا يصير الزوج بها ساقيا ماء زرع غيره وشرط وجوبها أن يكون الحمل من النكاح صحيحا كان أو فاسدا لأن الوطء في النكاح الفاسد يوجب العدة ولا تجب على الحامل بالزنا لأن الزنا لا يوجب العدة لأنه إذا تزوج امرأة وهي حامل من الزنا جاز النكاح عند أبي حنيفة ومحمد لا يجوز له أن يطأها ما لم تضع لئلا يصير ساقيا ماء زرع غيره

فصل وأما بيان مقادير العدة وما تنقضي به فاما عدة الاقراء فان كانت المرأة حرة فعدة ثلثة قروء لقوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلثة قروء وسواء وجبت بالفرقة في النكاح الصحيح أو بالفرقة في النكاح الفاسد أو بالوطء عن شبهة النكاح لما ذكرنا أن النكاح الفاسد بعد الدخول يحل منعقد في حق وجوب العدة ويلحق به فيه وشبهة النكاح ملحقة بالحقيقة فيما يحتاط فيه والنص الوارد في المطلقة يكون واردا فيها دلالة وكذلك أم الولد إذا اعتقت باعتاق المولى أو بموته فانها تعتد بثلثة قروء عندنا وعند الشافعي تعتد بحيضة واحدة وجه قوله أن هذه العدة لم تجب بزوال ملك النكاح لعدم النكاح وإنما وجبت بزوال ملك الميم فكان وجوبها بطريق الاستبراء فيكتفى بحيضة واحدة كما في استبراء سائر المملوكات (ولنا) ما روى عن عمر وغيره من الصحابة رضي الله عنهم أنهم قالوا عدة أم الولد ثلاث حيض وهذا نص فيه وبه تبين أن الواجب عدة وليس باستبراء إلا أنهم سموه عدة والعدة لا تقدر بحيضة واحدة والدليل على أنه عدة أنه يجب على الحرة والحرة لا يلزمها الاستبراء وإذا كان عدة لا يجوز تقديرها بحيضة واحدة كسائر العدد لأن هذه العدة تجب بزوال الفرائش لأن أم الولد لها فرائش إلا أن فرائشها قبل العتق غير مستحكم بل هو ضعيف لاحتماله النقل إلى غيره فإذا أعتقت فقد استحكمت فالتحق بالفرائش الثابت بالنكاح والعدة التي تجب بزوال الفرائش الثابت بالنكاح وهو النكاح الفاسد مقدرة بثلثة قروء ولهذا استوى في الواجب عليها الموت والعتق كما في النكاح الفاسد وعدة المستحاضة وغيرها سواء وهي ثلثة أقراء لعموم النص وإن كانت أمة فتر أن عند عامة العلماء وقال قنافة القياس بثلثة قروء كعدة الحرة احتجوا بعموم قوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلثة قروء وعن غير تخصيص الحرة (ولنا) الحديث المشهور وهو ما روى عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال طلاق الأمة ثنتان وعدتها حيضتان وقال عمر رضي الله عنه عدتها حيضتان ولو استطعت لجعلتها حيضة ونصفا وبه تبين أن الأماء مخصوصات من عموم الكتاب الكريم وتخصيص الكتاب بالخبر المشهور جائز بالاجماع ولأن العدة حق من حقوق النكاح مقدر فيؤثر الرق في تنصيفه كالقسم كان ينبغي أن يتنصف فعدة حيضة ونصفا كما أشار إليه عمر رضي الله عنه لأنه لا يمكن لأن الحيضة الواحدة لا تنجز فكاملت ضرورة وسواء كان زوجها حرا أو عبدا بخلاف لأن العدة تعتبر بالنساء بالاجماع ويستوى في مقدار هذه العدة المسلمة والكتانية الحرة كالحرة والأمة كالامة لأن الدلائل لا توجب الفصل ثم اختلف أهل العلم فيما تنقضي به هذه العدة أنه الحيض أم الاطهار قال أصحابنا الحيض وقال الشافعي الاطهار وفائدة الاختلاف أن من طلق امرأته في حالة الطهر لا يحتسب بذلك الطهر من العدة عندنا حتى لا تنقضي عدتها ما لم تحض ثلاث حيض بعده وعندنا يحتسب بذلك الطهر من العدة فتنقضي عدتها باقتضاء ذلك الطهر الذي طلقها فيه وظهر آخر بعده والمسئلة مختلفة بين الصحابة رضي الله عنهم روى عن أبي بكر وعمر وعثمان وعلي وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن عباس وأبي موسى الأشعري وأبي الدرداء وعبد بن الصامت وعبد الله بن قيس رضي الله تعالى عنهم أنهم قالوا الزوج أحق بمراجعة ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة كما هو مذهبنا وعن زيد بن ثابت وحذيفة وعبد الله بن عمر وعائشة رضي الله عنهم مثل قوله وحاصل الاختلاف راجع إلى أن القراء المذكور في قوله سبحانه ثلثة قروء وما هو الحيض أم الطهر فعندنا الحيض وعنده الطهر ولا خلاف بين أهل اللغة في أن القراء من الاسماء المشتركة يذكروا بزيادة الحيض ويذكروا بزيادة الطهر على طريق الاشتراك فيكون حقيقة لكل واحد منهما كما في سائر الاسماء المشتركة كمن اسم العين وغير ذلك أما استعماله في الحيض فلقول

النبي صلى الله عليه وسلم المستحاضة تدع الصلاة أيام أقرائها أى أيام حيضها إذا أيام الحيض هي التي تدع الصلاة فيها لا أيام الطهر وأما في الطهر فلما روي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لعبد الله بن عمر رضي الله عنهما من السنة أن تستقبل الطهر استقبالا فتطلقها الكل قرءة تطليقة أى طهر وإذا كان الاسم حقيقة لكل واحد منهما على سبيل الاشتراك فيقع الكلام في الترجيح احتج الشافعي بقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن وقد فسر النبي صلى الله عليه وسلم العدة بالطهر في ذلك الحديث حيث قال فتلك العدة التي أمر الله أن يطلق لها النساء فدل أن العدة بالطهر لا بالحيض ولأنه أدخل الهاء في الثلاثة بقوله عز وجل ثلاثة قروء وأما تدخل الهاء في جمع المذكر لا في جمع المؤنث يقال ثلاث رجال وثلاث نسوة والحيض مؤنث والطهر مذكر فدل أن المراد منها الاطهار ولا نكح لو حملتم القرء المذكر على الحيض للزمكم المناقضة لأنكم قلتم في المطلقة إذا كانت أيامها دون العشرة فاقطع دمها أنه لا تنقضي عدها ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة فقد جعناكم العدة بالطهر وهذا تناقض (ولنا) الكتاب والسنة والمعقول أما الكتاب الكريم فقوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء أمر الله تعالى بالاعتداد بثلاثة قروء ولو حمل القرء على الطهر لكان الاعتداد بطهرين وبعض الثالث لأن بقية الطهر الذي صادفه الطلاق محسوب من الأقراء عنده والثلاثة اسم لعدد مخصوص والاسم الموضوع لعدد لا يقع على ما دونه فيكون ترك العمل بالكتاب ولو حملناه على الحيض يكون الاعتداد بثلاث حيض كوامل لأن ما بقي من الطهر غير محسوب من العدة عندنا فيكون عملا بالكتاب فكان الحمل على ما قلنا أولى ولا يلزم قوله تعالى الحج أشهر معلومات أنه ذكر الأشهر والمراد منه شهران وبعض الثالث فكذا القروء جائز أن يراد بها القرآن وبعض الثالث لأن الأشهر اسم جمع لا اسم عدد واسم الجمع جائز أن يذكر ويراد به بعض ما ينتظمه مجازا ولا يجوز أن يذكر الاسم الموضوع لعدد محصور ويراد به ما دونه لا حقيقة ولا مجازا ألا ترى أنه لا يجوز أن يقال رأيت ثلاثة رجال ويراد به رجلان وجاز أن يقال رأيت رجلا ويراد به رجلان مع ما أن هذا أن كان في حد الجواز فلا شك أنه بطريق المجاز ولا يجوز العدول عن الحقيقة من غير دليل إذا الحقيقة هي الأصل في حق الأحكام للعمل بها وإن كان في حق الاعتقاد يجب التوقف لمعارضة المجاز الحقيقة في الاستعمال وفي باب الحج قام دليل المجاز وقوله عز وجل واللائئ يثنى من الحيض من نسائكم أن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر جعل سبحانه وتعالى الأشهر بدلا عن الأقراء عند اليأس عن الحيض والمبطل هو الذي يشترط عدمه لجواز إقامة البديل مقامه فدل أن المبطل هو الحيض فكان هو المراد من القرء المذكر كور في الآية كما في قوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا طيبا فامسحوا بآثاره ذلك خير من أن تكونوا عاكفيا على أنفسكم وهو التيمم بدل عن الماء فكان المراد منه الغسل المذكر كور في آية الوضوء وهو الغسل بالماء كذا ههنا وأما السنة فاروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال طلاق الأمة ثنتان وعدتها حيضتان ومعلوم أنه لا تفاوت بين الحرية والأمة في العدة فيما يقع به الانقضاء إذا الرق أثره في تنقيص العدة التي تكون في حق الحرية لا في تغيير أصل العدة فدل أن أصل ما تنقضي به العدة هو الحيض وأما المعقول فهو أن هذه العدة وجبت للتعرف عن براءة الرحم والعلم ببراءة الرحم يحصل بالحيض لا بالطهر فكان الاعتداد بالحيض لا بالطهر وأما الآية الكريمة فالمراد من العدة المذكر كورة فيها عدة الطلاق والنبي صلى الله عليه وسلم جعل الطهر عدة الطلاق ألا ترى أنه قال فتلك العدة التي أمر الله تعالى أن يطلق لها النساء والكلام في العدة عن الطلاق إنما هي وليس في الآية بيانها وأما قوله أدخل الهاء في الثلاثة فنعم لكن هذا لا يدل على أن المراد هو الطهر من القروء لأن اللغة لا تمنع من تسمية شيء واحد باسم التذكير والتأنيث كالبر والخنطة فيقال هذا البر وهذه الخنطة وإن كانت البر والخنطة شيئا واحدا فكذا القرء والحيض أسماء للدم المعتاد واحد الاسمين مذكروا وهو القرء فيقال ثلاثة قروء والآخر مؤنث وهو الحيض فيقال ثلاث حيض ودعوى التناقض ممنوعة فإن في تلك الصورة الحيض باق وإن كان الدم منقطعا لأننا قطع الدم لا ينافي في الحيض بالاجتماع لأن

الدم لا يدري جميع الاوقات بل في وقت دون وقت واحتمال الضرور في وقت الحيض قائم فاذا لم يجعل ذلك الطهر
عدة لا يلزمنا التناقض وأما الممتد طهرها وهي امرأة كانت تحيض ثم ارتفع حيضها من غير حمل ولا بأس فانقضاء
عدتها في الطلاق وسائر وجوه الفرق بالحيض لانها من ذات الاقراء الا أنه ارتفع حيضها العارض فلا تنقضي
عدتها حتى تحيض ثلاث حيض أو حتى تدخل في حد الاياس فتستأنف عدة الايسة ثلاثة أشهر وهو مذهب علي
وعثمان وزيد بن ثابت رضي الله عنهم وروى عن عمر وابن عباس رضي الله عنهم أنها تمسكت تسعة أشهر فان لم
تحض اعتدت ثلاثة أشهر بعد ذلك وهو قول مالك واحتجوا بقوله تعالى واللاتي ينسن من الحيض من نساكنكم ان
ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر نقل الله العدة عند الارتياح الى الاشهر والتي ارتفع حيضها فهي مرتبة فيجب أن تكون
عدتها بالشهور والجواب أنه ليس المراد من الارتياح المذكور هو الارتياح في اليأس بل المراد منه ارتياح المخاطبين
في عدة الايسة قبل نزول الآية كذا روى عن ابن مسعود رضي الله عنه أن الله تعالى لما بين لهم عدة ذات القرو وعدة
الحامل شكوا في الايسة فلم يدروا ما عدتها فانزل الله تعالى هذه الآية وفي الآية ما يدل عليه فانه قال واللاتي ينسن من
الحيض من نساكنكم ولا يأس مع الارتياح اذ الارتياح يكون وقت رجاء الحيض والرجاء ضد اليأس وكذا قال
سبحانه ان ارتبتم ولو كان المراد منه الارتياح في اليأس لكان من حق الكلام أن يقول ان ارتبتم فدل أنه سبحانه
وتعالى أراد به ما ذكرنا والله عز وجل أعلم وأما عدة الاشهر فالكلام فيها في موضعين أيضا في بيان مقدارها وما
تنقضي به وفي بيان كيفية ما يعتبر به الا قضاء أما الاول فواجب بدلا عن الحيض وهو عدة الايسة والصغيرة
وبالغة التي لم تحيض أصلا فثلاثة أشهر ان كانت حرة لقوله تعالى واللاتي ينسن من الحيض من نساكنكم ان ارتبتم
فعدتهن ثلاثة أشهر واللاتي لم يحضن ولان الاشهر في حق هؤلاء تدل على الاقراء والاصل بمقدار الثلاث كذا
البدل سواء وجبت الفرقة بطلاق أو بغير طلاق في النكاح الصحيح لعموم النص أو وجبت بالفرقة في النكاح
القاسد أو بالوطء عن شبهة لما ذكرنا في عدة الاقراء وكذا اذا وجبت على أم الولد بالعتق أو عوت المولى عندنا خلافا
للشافعي وان كانت أمة فشهرو نصف لان حكم البدل حكم الاصل وقد تنصف المبدل فيتنصف البدل ولان الرق
متنصف والتكامل في عدة الاقراء ثبت لضرورة عدم التجزى والشهر متجزى فبقى الحكم فيه على الاصل ولهذا
تنصف عدتها في الوفاة وسواء كان زوجها حرا أو عبدا لما ذكرنا ان المعتبر في العدة جانب النساء وسواء كانت
قنة أو مدبرة أو أم ولد أو مكاتبه أو مستسعاة عند أبي حنيفة لما ذكرنا في مدة الاقراء وكذا اذا وجبت على أم الولد
بالعتق أو عوت المولى عندنا خلافا للشافعي وما وجب أصلا بنفسه وهو عدة المتوفى عنها زوجها فأربعة أشهر وعشر
وقيل انما قدرت هذه العدة بهذه المدة ان كانت حرة لقوله عز وجل والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن
بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا وقيل انما قدرت هذه العدة بهذه المدة لان الولد يكون في بطن أمه أربعين يوما نطفة ثم
أربعين يوما علقه ثم أربعين يوما مضغة ثم ينفخ فيه الروح في العشر فأمرت بتر بص هذه المدة ليستبين الحمل ان كان
بها حمل وان كانت أمة فشهران وخمسة أيام لما بيننا بالاجماع سواء كانت قنة أو مدبرة أو أم ولد أو مكاتبه أو مستسعاة
عند أبي حنيفة والمسامة والكتابية سواء كان في مقدار هاتين العدين الحرة كالحرة والامة كالامة لان ما ذكرنا من
الدلائل لا يوجب الفصل بينهما وانقضت هذه العدة بانقضت هذه المدة في الحرة والامة (والمال الثاني) وهو بيان كيفية
ما يعتبر به انقضت هذه العدة فجملة الكلام فيه أن سبب وجوب هذه العدة من الوفاة والطلاق ونحو ذلك اذا اتفق في
غرة الشهر اعتبرت الاشهر بالاهلة وان قصبت عن العدة في قول أصحابنا جميعا لان الله تعالى أمر بالعدة بالاشهر بقوله
عز وجل فعدتهن ثلاثة أشهر وقوله عز وجل أربعة أشهر وعشرا فلزم اعتبار الاشهر والشهر قد يكون ثلاثين يوما وقد
يكون تسعة وعشرين يوما بدليل ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال الشهر هكذا وهكذا وأشار
بأصابع يديه كلها ثم قال الشهر هكذا وهكذا وحسب انهما في المرة الثالثة وان كانت الفرقة في بعض الشهر

اختلفوا فيه قال أبو حنيفة يعتبر بالأيام فتعتمد من الطلاق وأخواته تسعين يوماً ومن الوفاة مائة وثلاثين يوماً وكذلك قال في صوم الشهرين المتتابعين إذا ابتدأ الصوم في نصف الشهر وقال محمد تعتمد بقية الشهر بالأيام وباقي الشهر بالأهلة ويكمل الشهر الأول من الشهر الأخير بالأيام وعن أبي يوسف روايتان في رواية مثل قول أبي حنيفة وفي رواية مثل قول محمد وهو قوله الأخير (وجه) قوله ما إن المأمور به هو الاعتداد بالشهر والشهر اسم الأهلة فكان الأصل في الاعتداد هو الأهلة قال الله تعالى يستلونك عن الأهلة قل هي مواقيت للناس والحج جعل الهلال لمعرفة المواقيت وإنما يعدل إلى الأيام عند تعذر اعتبار الأهلة وقد تعذر اعتبار الهلال في الشهر الأول فعد لنا عنه إلى الأيام ولا تعذر في بقية الأشهر فلم يعتبرا بالأهلة ولهذا اعتبرنا كذلك في باب الإجارة إذا وقعت في بعض الشهر كذا ههنا ولا يبي حنيفة أن العدة يراعى فيها الاحتياط فلو اعتبرناها في الأيام زادت على الشهر ولو اعتبرناها بالأهلة لنقصت عن الأيام فكان إيجاب الزيادة أولى احتياطاً بخلاف الإجارة لأنها عليك المنفعة والمنافع توجد شيئاً فشيئاً على حسب حدوث الزمان فيصير كل جزء منها كالمعقود عليه عقد امتدأ فيصير عند استهلاك الشهر كأنه ابتداء العقد فيكون بالأهلة بخلاف العدة فإن كل جزء منها ليس كعدة مبتدأة وأما الإيلاء في بعض الشهر فقد ذكرنا الاختلاف بين أبي يوسف وزفر في كيفية اعتبار الشهر فيه أن على قول أبي يوسف يعتبر بالأيام فيكمل مائة وعشرين يوماً ولا ينظر إلى نقصان الشهر ولا إلى تمامه وعند زفر يعتبر بالأهلة (وجه) قول أن مدة الإيلاء كعدة العدة لأن كل واحد منهما يتعلق به الينونة ولا يبي يوسف أن اعتبار الأيام في مدة الإيلاء يوجب تأخير القرقة واعتبار الأشهر يوجب التعجيل فوقع الشك في وقوع الطلاق فلا يقع بالشك كمن علق طلاق امرأته بعدة في المستقبل وشك في المدة بخلاف العدة لأن الطلاق هناك واقع بيقين وحكمه متأجل فاذا وقع الشك في التأجيل لا يتأجل بالشك وأما عدة الحمل فقد دارها بقية مدة الحمل قلت أو كثرت حتى لو ولدت بعد وجوب العدة بيوم أو أقل أو أكثر انقضت به العدة لقوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يرضعن حملهن من غير فصل وذكر في الأصل أنها لو ولدت والميت على سريره انقضت به العدة على ما جاءت به السنة هكذا ذكر والسنة المذكورة هي ما روى عن عمر رضي الله عنه أنه قال في التوفي عنها زوجها أو ولدت وزوجها على سريره جاز لها أن ترضع وشرط انقضاء هذه العدة أن يكون ما وضعت قد استبان خلقه أو بعض خلقه فإن لم يستن رأساً بأن أسقطت علقه أو مضغعة لم تنقض العدة لأنه إذا استبان خلقه أو بعض خلقه فهو ولد فقد وجد وضع الحمل فتتقضى به العدة وإذا لم يستن لم يعلم كونه ولداً بل يحتمل أن يكون ويحتمل أن لا يكون فيقع الشك في وضع الحمل فلا تنقض العدة بالشك وقال الشافعي في أحد قوليه يرضى للنساء وهذا ليس بشيء لأنهن لم يشاهدن انحلاق الولد في الرحم ليقسن هذا عليه فيعرفن وقال في قول آخر يجعل في الماء الحار ثم ينظر إن انحل فليس بولد وإن لم ينحل فهو ولد وهذا أيضاً فاسد لأنه يحتمل أنه قطعة من كبدها أو لحمها انصلبت منها وأنها لا تنحل بالماء الحار كما لا ينحل الولد فلا يعلم به أنه ولد ولو ظهر أكثر الولد لم يذ كر هذا في ظاهر الرواية وقد قالوا في المطلقة طلاقاً رجعيًا أنه إذا ظهر منها أكثر ولدها أنها تبين فعلي هذا يجب أن تنقض به العدة أيضاً بظهور أكثر الولد ويجوز أن يفرق بينهما في مقام الكل في انقطاع الرجعة احتياطاً ولا يقام في انقضاء العدة حتى لا ينحل للأزواج احتياطاً أيضاً ثم انقضاء عدة الحمل بوضع الحمل إذا كانت معتدة عن طلاق أو غيره من أسباب القرقة بلا خلاف لعدم قوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يرضعن حملهن وكذلك إذا كانت متوفى عنها زوجها عند عامة العلماء وعامة الصحابة رضي الله عنهم وروى عن عمر وعبد الله بن مسعود وزيد بن ثابت وعبد الله بن عمر وأبي هريرة رضي الله عنهم أنهم قالوا عدها بوضع ما في بطنها وإن كان زوجها على السرير وقال علي رضي الله عنه وهو إحدى الروايتين عن ابن عباس رضي الله عنهما إن الحامل إذا توفي عنها زوجها فعدت لها بعد الاجلين وضع الحمل أو مضى أربعة أشهر وعشر أيهما كان أخيراً تنقض به العدة (وجه) هذا القول أن الاعتداد بوضع الحمل اعتماداً كـ

في الطلاق لا في الوفاة بقوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن لانه معطوف على قوله عز وجل واللاتي
يئسن من الحيض من نسائكم ان اربتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللاتي لم يحضن وذلك بناء على قوله تعالى يا أيها
النبي اذا طلقتم النساء فكان المراد من قوله واللاتي لم يحضن المطلقات ولان في الاعتداد بامد الاجلين جمعاً بين
الآيتين بالقدر الممكن لان فيه عملاً بآية عدة الحمل ان كان أجل تلك العدة أبعد وعملاً بآية عدة الوفاة ان كان أجلها
أبعد فكان عملاً بهما جميعاً بقدر الامكان وفيما قلتم عمل باحداهما وترك العمل بالآخرى أصلاً فكان ما قلنا أولى ولعمارة
العلماء وعمامة الصحابة رضى الله عنهم قوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن من غير فصل بين المطلقة
والتوفى عنها زوجها وقوله هذا بناء على قوله واللاتي يئسن من الحيض من نسائكم ممنوع بل هو ابتداء خطاب وفي
الآية الكريمة ما يدل عليه فانه قال ان اربتم فعدتهن ثلاثة أشهر ومعلوم أنه لا يقع الارتباب فيما يحتمل القراء
وذلك لان الاشهر في الآيات انما أقيمت مقام الاقراء في ذوات الحيض واذا كانت الحامل ممن تحيض لم يحز أن
يقع لهم شك في عدتها ليسألوا عن عدتها واذا كان كذلك ثبت أنه خطاب مبتدأ واذا كان خطا بابتداء تناول العدد
كلها وقوله الاعتداد بامد الاجلين عمل بالآيتين بقدر الامكان فيقال انما يعمل بهما اذا لم يثبت نسخ احدهما بالثبوت
والتأخر أو لم يكن احدهما أولى بالعمل بها وقد قيل ان آية بوضع الحمل آخرهما نزولاً بما روى عن عبد الله بن مسعود
رضي الله عنه أنه قال من شاء باهلته أن قوله وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن نزل بعد قوله أربع أشهر
وعشر فاما نسخ الاشهر بوضع الحمل اذا كان بين نزول الآيتين زمان يصلح للنسخ فينسخ الخاص المتقدم بالعام
التأخر كما هو مذهب مشايخنا بالعراق ولا يبنى العام على الخاص أو يعمل بالنص العام بعمومه ويتوقف في حق
الاعتقاد في التخرىج على التناسخ كما هو مذهب مشايخنا بسمرقند ولا يبنى العام على الخاص على ما عرف في اصول
الفقه وروى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال قلت ليارسول الله حين نزل قوله وأولات الاحمال أجلهن
أن يضعن حملهن أنها في المطلقة أم في المتوفى عنها زوجها فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم فيهما جميعاً وقد روت أم
سلمة رضى الله عنها أن سبيعة بنت الحارث الاسلمية وضعت بعد وفاة زوجها بضع وعشرين ليلة فأمرها رسول الله
صلى الله عليه وسلم بان تزوج وروى أيضاً عن أبي السنابل بن بعكك أن سبيعة بنت الحارث الاسلمية وضعت بعد
وفاة زوجها بضع وعشرين ليلة فأمرها رسول الله صلى الله عليه وسلم بان تزوج وروى أنها لما مات عنها زوجها
وضعت حملها وسأت أبا السنابل بن بعكك هل يجوز لها أن تزوج فقال لها حتى يبلغ الكتاب أجله فذكرت ذلك
لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال كذب أبو السنابل اجتنى الزواج وهذا حديث صحيح وقد روى من طرق صحيحة
لا مسامح لاحد في المدول عنها ولا ان المقصود من العدة من ذوات الاقراء العلم ببراءة الرحم ووضع الحمل في الدلالة على
البراءة فوق مضي المدة فكان انقضاء العدة به أولى من الانقضاء بالمدة وسواء كانت المرأة حرة أو مملوكة قنة أو مدبرة
أو مكاتبه أو أم ولد أو مستسعاة مسلمة أو كناية لعموم النص وقال أبو يوسف كذلك الا في امرأة الصغير في عدة
الوفاة بان مات الصغير عن امرأته وهي حامل فان عدتها أربع أشهر وعشر عند أبي يوسف وعند أبي حنيفة ومحمد
عدتها أن تضع حملها وجه قوله أن هذا الحمل ليس منه يمينين بدليل أنه لا يثبت نسبه منه فكان من الزنا فلا تنقض به
العدة كالحمل من الزنا والحمل الحادث بعد موته ولهما عموم قوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن وقوله
الحمل من الزنا لا تنقض به العدة وهذا حمل من الزنا فيكون مخصوصاً من العموم فنقول الحمل من الزنا قد تنقض به العدة
على قياس قولهما ألا ترى أنه اذا تزوج امرأته حاملاً من الزنا جاز نكاحها عندهما ولو تزوجها ثم طلقها فوضعت حملها
تنقض عدتها عندهما بوضع الحمل وان كان الحمل من الزنا ولان وجوب العدة للعلم بحصول فراغ الرحم والولادة دليل
فراغ الرحم يمينين والشهر لا يدل على الفراغ يمينين فكان إيجاب مادل على الفراغ يمينين أولى ولا أثر للنسب في هذا
الباب وانما الاثر لما في الجملة فان مات وهي حائل ثم حملت بعد موته قبل انقضاء العدة فعدتها بالشهور أربع أشهر

وعشر بالاجماع لعموم قوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا ولان الحمل اذا لم يكن موجودا وقت الموت وجبت العدة بالاشهر فلا تنغير بالحمل الحادث واذا كان موجودا وقت الموت وجبت عدة الحمل فكان انقضاءها بوضع الحمل ولا يثبت نسب الولد في الوجهين جميعا لان المولود لا يحصل عادة الا من الماء والصبي لا ماء له حتمية ويستحيل وجوده عادة فيستحيل تقديره وقال أبو يوسف ومحمد في زوجة الكبير تأتي بولد بعد موته لا أكثر من سنتين وقد تزوجت بعد مضي أربعة أشهر وعشر أن النكاح جائز لان إقدامها على النكاح في هذه الحالة اقرار منها باقضاء العدة لتحرز المسامحة عن النكاح في العدة ولم يرد على اقرارها ما يبطله ألا ترى أنها لو جاءت بعد التزويج بولد لستة أشهر فصاعدا كان النكاح جائزا لما بينا فنهنا أولى واذا كانت المعتدة حاملا فولدت ولدين انقضت عدتها بالاخير منهما عند عامة العلماء وقال الحسن البصري اذا وضعت أحد الولدين انقضت عدتها واحتج بقوله سبحانه وتعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن ولم يقل احملن فاذا وضعت احدا هب فقد وضعت حملها الا أن ما قاله لا يستقيم لوجهين أحدهما أنه قرئ في بعض الروايات أن يضعن أحملهن والثاني أنه علق انقضاء العدة بوضع الحمل لا بالولادة حيث قال سبحانه وتعالى يضعن حملهن ولم يقل يلدن والحمل اسم لجميع ما في بطنها ووضع أحد الولدين وضع بعض حملها لا وضع حملها فلا تنقضي به العدة ولان وضع الحمل انما تنقضي به العدة لبراءة الرحم بوضعه وما دام في بطنها ولد لا تحصل البراءة به فلا تنقضي العدة

(فصل) (وأما) بيان ما يعرف به انقضاء العدة فما يعرف به انقضاء العدة نوعان قول وفعل (أما) القول فهو اخبار المعتدة بانقضاء العدة في مدة يحتمل الاقضاء في مثلها فلا بد من بيان أقل المدة التي تصدق فيها المعتدة في اقرارها باقضاء عدتها وخمسة الكلام فيه أن المعتدة ان كانت من ذوات الاشهر فانها لا تصدق في أقل من ثلاثة أشهر في عدة الطلاق ان كانت حرة ومن شهر ونصف ان كانت أمة وفي عدة الوفاة لا تصدق في أقل من أربعة أشهر وعشر ان كانت حرة ومن شهرين وخمسة أيام ان كانت أمة ولا خلاف في هذه الجملة وان كانت من ذوات الاقراء فان كانت معتدة من وفاة فكذلك لا تصدق في أقل مما ذكرنا في الحرية والامة وان كانت معتدة من طلاق فان أخبرت باقضاء عدتها في مدة تنقضي في مثلها العدة قبل قولها وان أخبرت في مدة لا تنقضي في مثلها العدة لا يقبل قولها الا اذا فسرت ذلك بان قالت أسقطت سقطا مستبين الخلق أو بعضه فيقبل قولها وانما كان كذلك لانها أمانة في اخبارها عن انقضاء عدتها فان الله تعالى ائتمنها في ذلك بقوله عز وجل ولا يحل لهن أن يكتمن ما خلق الله في أرحامهن قيل في التفسير أنه الحيض والحمل والقول قول الامين مع اليمين كالمودع اذا قال زدت الوديعة أو هلك فاذا أخبرت بالا قضاء في مدة تنقضي في مثلها قبل قولها ولا يقبل اذا كانت المدة مما لا تنقضي في مثلها العدة لان قول الامين انما يقبل فيما لا يكذب الظاهر والظاهر ههنا يكذبها فلا يقبل قولها الا اذا فسرت فقال أسقطت سقطا مستبين الخلق أو بعض الخلق مع عيبتها فيقبل قولها مع هذا التفسير لان الظاهر لا يكذبها مع التفسير ثم اختلف في أقل ما تصدق فيه المعتدة بالا قراء قال أبو حنيفة أقل ما تصدق فيه الحرة ستون يوما وقال أبو يوسف ومحمد تسعة وثلاثون يوما واختلف الرواية في تخرج قول أبي حنيفة فتخرج في رواية محمد أنه يبدأ بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض خمسة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض خمسة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض خمسة أيام فتلك ستون يوما وتخرج على رواية الحسن أنه يبدأ بالحيض عشرة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض عشرة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض عشرة أيام فذلك ستون يوما فاختلف التخرج مع اتفاق الحكم وتخرج قول أبي يوسف ومحمد أنه يبدأ بالحيض ثلاثة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض ثلاثة أيام فذلك تسعة وثلاثون يوما وجه قولهما أن المرأة أمانة في هذا الباب والامين يصدق ما أمكن وأمكن تصديقها ههنا بان يحكم بالطلاق في آخر الطهر فيبدأ بالعدة من الحيض فيعتبر اقله وذلك ثلاثة ثم أقل الطهر وهو خمسة عشر يوما ثم أقل الحيض ثم أقل الطهر ثم أقل الحيض

فتكون الجملة تسعة وثلاثين يوما وجه قول أبي حنيفة على نحر محمد أن المرأة وإن كانت أمينة في الاقرباء قضاها عدة
لكن الامين انما يصدق فيما لا يخالفه الظاهر فاما فيما يخالفه الظاهر فلا يقبل قوله كالوصي اذا قال اتقنت على اليتيم في يوم
واحد ألف دينار وما قالاه خلاف الظاهر لان الظاهر أن من أراد الطلاق فانما يوقعه في أول الطهر وكذا حيض ثلاثة
أيام نادر وحيض عشرة نادرا ايضا فيؤخذ بالوسط وهو خمسة واعتبار هذا التخرج بوجوب أن أقل ما تصدق فيه
ستون يوما وأما الوجه على نحر محمد رواية الحسن فهو أن يحكم بالطلاق في آخر الطهر لان الايقاع في أول الطهر وإن كان
نسبة لكن الظاهر هو الايقاع في آخر الطهر لانه يجرب نفسه في أول الطهر هل يمكنه الصبر عنها ثم يطلق فكان الظاهر
هو الايقاع في آخر الطهر لانه يعتبر مدة الحيض عشرة أيام وإن كانت أكثر المدة لا ناقد اعتبرنا في الطهر أقله فلو قصصنا
من العشرة في الحيض للزم النقص في العدة فيفوت حق الزوج من كل وجه فيحكم بما كثر الحيض وأقل الطهر رعاية
للمختين واعتبار هذا التخرج ايضا بوجوب ما ذكرنا وهو أن يكون أقل ما تصدق فيه ستون يوما وأما المدة فتعتمد على حنيفة
أقل ما تصدق فيه على رواية محمد عنه أربعون يوما وهو أن بقدر كانه طلقها في أول الطهر فيبدأ بالطهر خمسة عشر يوما
ثم بالحيض خمسة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض خمسة أيام فذلك أربعون يوما وأما على رواية الحسن فاقول
ما تصدق فيه خمسة وثلاثون يوما لانه يجعل كان الطلاق وقع في آخر الطهر فيبدأ بالحيض عشرة ثم بالطهر خمسة عشر
يوما ثم بالحيض عشرة فذلك خمسة وثلاثون يوما فاختلف حكم روايتيهما في الامتة واتفق في الحررة وأما على قول أبي
يوسف ومحمد فاقول ما تصدق فيه احدى وعشرون يوما لانهما يقدرا ان الطلاق في آخر الطهر ويتدان بالحيض
ثلاثة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض ثلاثة فذلك احدى وعشرون يوما والله الموفق وأما المعتدة اذا كانت
نفسا عابا ولدت امرأته وطلقها عقيب الولادة ثم قالت اتقضت عدتي قال أبو حنيفة في رواية محمد عنه لا تصدق الحررة
في أقل من خمسة وثلاثين يوما لانه ثبت النفاس خمسة وعشرين لانه لو ثبت أقل من ذلك لاحتاج الى أن يثبت بعده
خمسة عشر يوما طهر اثم يحكم بالدم فيسقط الطهر لان من أصله أن الدمين في الاربعين لا يفصل بينهما طهر وإن كثر
حتى لو رأت في أول النفاس ساعة دما في آخرها ساعة كان الكل قاسا عنده فجعل النفاس خمسة وعشرين يوما
حتى يثبت بعده طهر خمسة عشر فيقع الدم بعد الاربعين فاذا كان كذلك كان بعد الاربعين خمسة حيزا وخمسة
عشر طهر او خمسة حيزا وخمسة عشر طهر او خمسة حيزا فذلك خمسة وثلاثون يوما وعلى رواية الحسن عنه فلا
تصدق في أقل من مائة يوم لانه ثبت بعد الاربعين عشرة حيزا وخمسة عشر طهر او عشرة حيزا وخمسة عشر طهر او
عشرة حيزا فذلك مائة وقال أبو يوسف لا تصدق في أقل من خمسة وستين يوما لانه ثبت احدى عشر يوما قاسا
لان العادة أن أقل النفاس يزيد على أكثر الحيض ثم ثبت خمسة عشر يوما طهر او ثلاثة حيزا وخمسة عشر طهر او
ثلاثة حيزا وخمسة عشر طهر او ثلاثة حيزا فذلك خمسة وستون يوما وقال محمد لا تصدق في أقل من أربعة
وخمسين وساعة لان أقل النفاس ما وجد من الدم فيحكم بنفاس ساعة وبعده خمسة عشر يوما طهر او ثلاثة حيزا
وخمسة عشر يوما طهر او ثلاثة حيزا وخمسة عشر طهر او ثلاثة حيزا فذلك أربعة وخمسون وساعة وإن كانت أمة
فعلى رواية محمد عن أبي حنيفة لا تصدق في أقل من خمسة وستين يوما لانه ثبت بعد الاربعين خمسة حيزا وخمسة
عشر طهر او خمسة حيزا فذلك خمسة وستون وعلى رواية الحسن عنه لا تصدق في أقل من خمسة وسبعين لانه ثبت
بعد الاربعين عشرة حيزا وخمسة عشر طهر او عشرة حيزا فذلك خمسة وسبعون وقال أبو يوسف لا تصدق في
أقل من سبعة وأربعين لانه ثبت احدى عشر يوما قاسا وخمسة عشر طهر او ثلاثة حيزا وخمسة عشر طهر او ثلاثة
حيزا فذلك سبعة وأربعين يوما وقال محمد لا تصدق في أقل من ستة وثلاثين يوما وساعة لانه ثبت ساعة قاسا
وخمسة عشر طهر او ثلاثة حيزا وخمسة عشر طهر او ثلاثة حيزا فذلك ستة وثلاثون يوما وساعة وأما الفعل فنحو أن
تزوج بزوجة آخر بعد ما مضت مدة تنقضي في مثلها العدة حتى لو قالت لم تنقض عدتي لم تصدق لاني حق الزوج

الاول ولا في حق الزوج الثاني ونكاح الزوج الثاني جائز لان اقدامها على الزوج بعدمضى مدة يحتمل الا قضاء في مثلها دليل الا قضاء والله الموفق

فصل وأما بيان انتقال العدة وتغيرها ما انتقال العدة فضر بان أحدهما انتقل لهما من الا شهر الى الاقراء والثاني انتقل لهما من الاقراء الى الا شهر أما الاول فنحو الصغيرة اعتدت ببعض الا شهر ثم رأت الدم تنتقل عدتها من الا شهر الى الاقراء لان الشهر في حق الصغيرة بدل عن الاقراء وقد ثبت القدرة على المبدل والقدرة على المبدل قبل حصول المقصود بالبدل يظل حكم البدل كالقدرة على الموضوع في حق المتيمم ونحو ذلك فيبطل حكم الا شهر فانتقلت عدتها الى الحيض وكذا الآية اذا اعتدت ببعض الا شهر ثم رأت الدم تنتقل عدتها الى الحيض كذا ذكر الكرخي وذ كر القدوري ان ما ذكره أبو الحسن ظاهر الرواية التي لم يقدروا للاياس قد ير ابل هو غالب على ظنهما آيسة لانها لم رأت الدم دل على انها لم تكن آيسة وانها أخطأت في الظن فلا يعتد بالاشهر في حقها لما ذكرنا انها بدل فلا يعتبر مع وجود الاصل وأما على الرواية التي وقتوا للاياس وقتا اذا بلغت ذلك الوقت ثم رأت بعده الدم لم يكن ذلك الدم حيضا كالدم الذي تراه الصغيرة التي لا يحيض مثلها وكذا ذكر الجصاص ان ذلك في التي ظنت انها آيسة فاما الآية فترى من الدم لا يكون حيضا ألا ترى ان وجود الحيض منها كان معجزة نبي من الانبياء عليهم الصلاة والسلام فلا يجوز أن يؤخذ الا على وجه المعجزة كذا علل الجصاص وأما الثاني وهو انتقال العدة من الاقراء الى الا شهر فنحو ذات القراء اعتدت بحيضة أو حيضتين ثم آيسة تنتقل عدتها من الحيض الى الا شهر فتستقبل العدة بالاشهر لانها لم آيست فقد صارت عدتها بالاشهر لقوله عز وجل واللاتي يشمن من الحيض من نسائك ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة اشهر والاشهر بدل عن الحيض فلم تستقبل وتثبت على الاول لصار الشئ الواحد أصلا وبدا وهذا لا يجوز فان قيل ليس ان من شرع في الصلاة بالوضوء ثم سبقه الحدث فلم يجد ماء انه يتيمم ويبني على صلاته وهذا جمع بين البدل والمبدل في صلاة واحدة فهذا جائز ذلك في العدة فالجواب ان الممتنع كون الشئ الواحد بدلا وأصلا وهما كذلك لان العدة شئ واحد وفصل الصلاة ليس من هذا القليل لان ذلك جمع بين البدل والمبدل في شئ واحد وذلك غير ممتنع فان الانسان قد يصلي بعض صلاته قائما ركوع وسجود وبعضها بالاجماع ويكون جمعا بين البدل والمبدل في صلاة واحدة ومن هذا القليل اذا طلق امرأته ثم مات فان كان الطلاق رجعية انتقلت عدتها الى عدة الوفاة سواء طلقها في حالة المرض أو الصحة وانهدمت عدة الطلاق وعليها ان تستأنف عدة الوفاة في قولهم جميعا لانها زوجة بعد الطلاق اذ الطلاق الرجعي لا يوجب زوال الزوجية وموت الزوج يوجب على زوجته عدة الوفاة لقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا كما لو مات قبل الطلاق وان كان بائنا أو ثلثا فان لم تر بان طلقها في حالة الصحة لا تنتقل عدتها لان الله تعالى أوجب عدة الوفاة على الزوجات بقوله عز وجل والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن وقد زالت الزوجية بالابانة والثلث فتعذر ايجاب عدة الوفاة فبقيت عدة الطلاق على حالها وان ورثت بان طلقها في حالة المرض ثم مات قبل أن تنقضي العدة فورثت اعتدت باربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض حتى انها لو لم تربي مدة الاربعة أشهر والعشر ثلاث حيض تستكمل بعد ذلك وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وكذلك كل معتدة ورثت كذا ذكر الكرخي وعنى بذلك امرأة المرتد بان ارتد زوجها بعدما دخل بها ووجبت عليها العدة ثم مات أو قتل وورثته وذ كر القدوري في امرأة المرتد روايتين عن أبي حنيفة وقال أبو يوسف ليس عليها الا ثلاث حيض وجه قوله ما ذكرنا ان الشرع أتمأ أوجب عدة الوفاة على الزوجات وقد بطلت الزوجية بالطلاق البائن الا انها بقيتا في حق الارث خاصة لثمة القرار فن ادعى بقاها في حق وجوب عدة الوفاة فعليه الدليل وجه قوله ما ان النكاح لما بقي في حق الارث فلان يبق في حق وجوب العدة أولى لان العدة محتاط في ايجابها فكان قيام النكاح من وجه كافيا لوجوب العدة احتياط فيجب عليها الاعتداد

أربعة أشهر وعشر أفيها ثلاث حيض ولو حملت المعتدة في عدتها ذكرا أو أنكر خي أن من حملت في عدتها فالعدة أن تضع حملها ولم يفصل بين المعتدة عن طلاق أو وفاة وقد فصل محمد بينهما فإنه قال فمن مات عن امرأته وهو صغير أو كبير ثم حملت بعد موته فعدتها الشهر وهذا نص على أن عدة التوفي عنها زوجها لا تنقل بوجود الحمل من الأشهر إلى وضع الحمل قال وإن كانت في عدة الطلاق فحبلت بعد الطلاق وعلم بذلك فعدتها أن تضع حملها وجهه ما ذكره الكرخي أن وضع الحمل أصل العدد لأن العدة وضعت لاستبراء الرحم ولا شيء أدل على براءة الرحم من وضع الحمل فيجب أن يسقط معه ما سواه كما تسقط الشهور مع الحيض والصحيح ما ذكره محمدان عدة التوفي عنها زوجها لا تغير بوجود الحمل بعد الوفاة ولا تنقل من الأشهر إلى وضع الحمل بخلاف عدة الطلاق وجه الفرق بين العديتين أن عدة الوفاة إنما وجبت لاستبراء الرحم بدليل أنها تنادي بالأشهر مع وجود الحيض وكذا يجب قبل الدخول وإنما وجبت لإظهار الأسف على فوت نعمة النكاح وكان الأصل في هذه العدة هو الأشهر إلا إذا كانت حاملا وقت الوفاة فيتعلق بوضع الحمل فإذا كانت حاملا بقيت على حكم الأصل فلا تغير بوجود الحمل فلا تنقل بخلاف عدة الطلاق فإن المقصود منها الاستبراء ووضع الحمل أصل في الاستبراء فإذا قدرت عليه سقط ما سواه أو يحمل ما ذكره الكرخي على الخصوص وهي التي حبلت في عدة الطلاق وذكر العالم على إرادة الخاص متعارف وقال محمد في عدة الطلاق أنها إذا حبلت فإن لم يعلم أنها حبلت بعد الطلاق ثم جاءت بولد لاكثر من سنتين فقد حكنا بآية قضاء عدتها بعد الوضع لسته أشهر حملا ما راعى الصلاح إذا ظهر من حال المسلمة أن لا تزوج في عدتها فيحكم بقضاء عدتها قبل التزوج والله الموفق

فصل وأما تغير العدة فنحو الامة إذا طلق ثم أعقب فإن كان الطلاق رجعية تتغير عدتها إلى عدة الحرائر لأن الطلاق الرجعي لا يزيل الزوجية فهذه حرة وجبت عليها العدة وهي زوجه فتعد عدة الحرائر كما إذا عتقها المولى ثم طلقها الزوج وإن كانت بائنا لا تتغير عندنا وعند الشافعي تتغير فهما جميعا وجه قوله أن الحمل في العدة هو النكاح وأنما التقصان بمرض الرق فإذا أعقت فقد زال العارض وأمكن تكليفها فشكل ولنا أن الطلاق أوجب عليها عدة الماء لأنه صادفها وهي أمة والاعتاق وجد وهي مبانة فلا تغير الواجب بعد البينة كعدة الوفاة بخلاف الطلاق الرجعي لأنه لا يوجب زوال الملك فوجد الاعتاق وهي زوجه فوجب عليها العدة وهي حرة فتعد عدة الحرائر وهذا بخلاف الإيلاء كان الزوجة مملوكة وقت الإيلاء ثم أعقت أنه تنقلب عدتها إلى عدة الحرائر وإن كان الإيلاء طلاقا بائنا وقد سوى بينهما بين الرجعي في هذا الحكم وإنما كان كذلك لأن البينة في الإيلاء لا تثبت للحال وإنما تثبت بعدا تقضاء المدة فكانت الزوجة قائمة للحال فاشبه الطلاق الرجعي بأن طلقها الزوج رجعية ثم أعقبها المولى وهناك تنقلب عدتها عدة الحرائر فكذلك أمدها بها بخلاف الطلاق البائن فإنه يوجب زوال الملك للحال وقد وجبت عدة الماء بالطلاق فلا تتغير بعد البينة بالعتق والله الموفق وأما المطلقة الرجعية إذا راجعها الزوج ثم طلقها قبل الدخول بها قال أصحابنا عليها عدة مستأهنة وقال الشافعي في أحد أقواله أنها تكل العدة وجه قوله أنها تعد عن الطلاق الأول لأن الثاني لان الثاني طلاق قبل الدخول فلا يوجب العدة ولنا أن الطلاق الثاني طلاق بعد الدخول لأن الرجعة ليست أنشاء النكاح بل هي فسخ الطلاق ومنعه عن العمل بثبوت البينة باقضاء العدة فكانت مطلقة بالطلاق الثاني بعد الدخول فتدخل تحت قوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء ولو زوج أم ولده ثم مات عنها وهي تحت زوج أو في عدة من زوج فلا عدة عليها بموت المولى لأن العدة إنما يجب عليها بموت المولى زوال الفراش فإذا كانت تحت زوج أو في عدة من زوج لم تكن فراشا لقيام فراش الزوج فلا يجب عليها العدة فإن أعقبها المولى ثم طلقها الزوج فعليها عدة الحرائر لأن اعتناق المولى صادفها وهي فراش الزوج فلا يوجب عليها العدة وطلاق الزوج صادفها وهي حرة فعليها عدة الحرائر ولو طلقها الزوج أولا ثم أعقبها المولى فإن

كان الطلاق رجياً تتغير عدتها إلى عدة الحرائر وإن كان بائناً لا تتغير لما ذكرنا فيما تقدم فإن انقضت عدتها ثم مات المولى فعليها بموت المولى ثلاث حيض لانها لما انقضت عدتها من الزوج فقد عاد فراش المولى ثم زال بالموت فتجب العدة لزوال الفراش كما اذا مات قبل أن يزوجه فان مات المولى والزوج فلا يمر ولا يخلو اما ان علم أيهما مات أولاً واما ان لا يعلم وكل ذلك لا يخلو اما ان علم كم بين موتيهما واما ان لم يعلم فإن علم ان الزوج مات أولاً وعلم ان بين موتيهما أكثر من شهرين وخمسة أيام فعليها شهران وخمسة أيام مدة عدة الأمة في وفاة الزوج فإذا مات المولى فعليها ثلاث حيض لانه مات بعد انقضاء عدتها من الوفاة فعليها العدة من المولى وذلك ثلاث حيض وإن كان بين موتيهما أقل من شهرين وخمسة أيام فكذلك عليهما شهران وخمسة أيام مدة عدة وفاة الزوج فإذا مات المولى لشيء عليها بموته لانها ماتت وهي في عدة الزوج وإن علم ان المولى مات أولاً فلا عدة عليهما من المولى لانها تحت زوج فلم تكن فراشا للمولى فإذا مات الزوج فعليها أربعة أشهر وعشر عدة الوفاة من الزوج لانها اعتقت بموت المولى وعدة الحرة في الوفاة أربعة أشهر وعشر وإن لم يعلم أيهما مات أولاً فإن علم ان بين موتيهما أكثر من شهرين وخمسة أيام فعليها أربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض وتفسيره انها اذا لم تر ثلاث حيض في هذه الأربعة أشهر والعشر تستكمل بعد ذلك لانه ان مات الزوج أولاً فقد وجب عليها شهران وخمسة أيام لانها أمة وعدة الأمة من زوجها المتوفى هذا القدر ثم مات المولى بعد انقضاء عدتها فوجب عليها ثلاث حيض عدة المولى وإن مات المولى أولاً فقد اعتقت بموته ولا عدة عليهما منه لانها ليست فراشاً له وعدة أم الولد من مولاها يجب بزوال الفراش فلما مات الزوج بعد موت المولى فقد مات الزوج وهي حرة فوجب عليها عدة الحرائر في الوفاة وهي أربعة أشهر وعشر فإذا في حال يجب عليها شهران وخمسة أيام وثلاث حيض وفي حال يجب أربعة أشهر وعشر والشهران يدخلان في الشهور فيجب عليها أربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض على التفسير الذي ذكرنا احتياطاً وإن علم انه بين موتيهما أقل من شهرين وخمسة أيام فعليها أربعة أشهر وعشر في قولهم جميعاً لانه لا حال ههنا لوجوب الحيض لانه ان مات المولى أولاً لم يجب بموته شيء لانها تحت زوج فإذا مات وجب عليها أربعة أشهر وعشر لانها اعتقت بموت المولى وعدة الحرة في الوفاة أربعة أشهر وعشر وإن مات الزوج أولاً وجب عليها شهران وخمسة أيام لانها أمة فإذا مات المولى بعده لا يجب عليها شيء بموته لانه مات وهي في عدة الزوج فلم تكن فراشاً له فإذا في حال يجب عليها أربعة أشهر وعشر فقط وفي حال شهران وخمسة أيام فقط فواجبنا الاعتداد بأكثر المديتين احتياطاً فإذا لم يعلم أيهما مات أولاً ولم يعلم أيضاً كم بين موتيهما فقد اختلف فيه قال أبو حنيفة وعليها أربعة أشهر وعشر لا حيض فيها وقال أبو يوسف ومحمد عليهما وقال أبو يوسف ومحمد وعليها أربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض وجه قولهما انه يحتمل ان الزوج مات أولاً وانقضت العدة ثم مات المولى بعد انقضاء العدة فيجب عليها ثلاث حيض ويحتمل ان يكون المولى مات أولاً فاعتقت بموته ثم مات الزوج فيجب أربعة أشهر وعشر فإرعى فيه الاحتياط فيجمع بين الأربعة أشهر والعشر والحيض ولا يبي حنيفة قوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً وهذا تقدير لعدة الوفاة بأربعة أشهر وعشر فلا يجوز لزيادة عليه إلا بدليل ولان الأصل في كل أمرين حادثين لم يعلم تاريخ ما بينهما ان يحكم بوقوعهما معا كالغرق والحرق والهدم وإذا حكم بموت الزوج مع موت المولى فقد وجبت عليها العدة وهي حرة فكانت عدة الحرائر فلم يكن لا يجب الحيض حال فلا يمكن إيجابها والله عز وجل أعلم وعلى هذا الأصل قال أبو يوسف اذا تزوج أم الولد بغير إذن مولاها ودخل بها الزوج ثم مات الزوج والمولى ولا يعلم أيهما مات أولاً ولا كم بين موتيهما فعليها حيضتان في قياس قول أبي حنيفة لانه يحكم بموتيهما معا في قول أبي يوسف يجب عليها ثلاث حيض في أربعة أشهر وعشر بناء على أصله في اعتبار الاحتياط لانه يحتمل ان المولى مات أولاً فتفقد النكاح لموته لانها اعتقت فجاز نكاحها بعقبتها ثم مات الزوج وهي حرة فوجب

عليها أربعة أشهر وعشر ويحتمل انهم مات الزوج أولا واقتضت عدتها ثم مات المولى بعد انقضاء العدة فعليها عدة المولى ثلاث حيض فوجب عليها أربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض احتياطاً وان علم ان بين موتيهما ما لا يحيض فيه حيضتين فعليها أربعة أشهر وعشر فيها حيضتان لان عدة المولى قد سقطت بسواهما أولاً أو آخر اذا كان بين موتيهما ما لا يحيض فيه حيضتين وقع التردد في عدة الزوج لانه ان مات المولى أولاً فاعتقت فقد نكحها بمقتضاها فوجب عليها عدة الحرائر بالوفاة وان مات الزوج أولاً وجب عليها حيضتان فيجمع بينهما احتياطاً ولو حاضت حيضتين بين موتيهما فعليها أربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض لانه ان مات المولى أولاً فاعتقت فقد نكحها قبلها مات الزوج وجب عليها عدة الشهور وان مات الزوج أولاً ثم مات المولى بعد انقضاء العدة فيجب عليها ثلاث حيض فيجمع بين الشهور والحيض احتياطاً ولو اشترى الرجل زوجته وله منها ولد فاعتقها فعليها ثلاث حيض حيضتان من النكاح تجنب فيهما ما تجنب المنكوحه وحيضة من العتق لا تجنب فيها لانه لا اشتراها فقد فسد نكاحها وجبت عليها عدة فصارت معتدة في حق غيره وان لم تكن معتدة في حقه بدليل انه لا يجوز له أن يزوجهها فاذا اعتقها صارت معتدة في حقه وفي حق غيره لان المانع من كونها معتدة في حقه هو اباحتها وطؤها وقد زال ذلك بزوال ملك الميم فزال المانع فظهر حكم العدة في حقه أيضاً فيجب عليها حيضتان من فساد النكاح وهما معتبران من الاعتاق أيضاً وعدة النكاح بحجب فيها الاحداد وأما الحيضة الثالثة فأنما تجب من العتق خاصة وعدة العتق لا احداد فيها فان كان طلقها قبل أن يشترىها تطليقة واحدة بائنة ثم اشترىها حل له وطؤها وكان لها أن تزير لان ملك الميم سبب لحل الوطء في الاصل لا المانع وماؤه لا يصلح مانعاً لوطئه فصارت كالوجود للنكاح فاذا جمل له وطؤها سقط عنها الاحداد فان حاضت ثلاث حيض قبل العتق ثم اعتقها فلا عدة عليها من النكاح وتعتد في العتق ثلاث حيض لانها وان لم تكن معتدة في حقه بعد الشراء فهي معتدة في حق غيره بدليل انه لا يجوز له أن يزوجهها فاذا مضت الحيض بعد وجوب العدة بوجه من الوجوه تعتد بها فاذا اعتقها وجب عليها بالعتق عدة أخرى وهي عدة أم الولد ثلاث حيض واذا اشترى المكاتب زوجته ثم مات وترك وفاء فادت المكاتب فسد النكاح قبل الموت بلا فصل ووجب عليها العدة من فساد النكاح حيضتان اذا كانت لم تلد منه وقد دخل بها أما فساد النكاح قبل موته بلا فصل فسلان المكاتب اذا مات وترك وفاء فادى بحكم بعته في آخر جز من أجزاء حياته واذا أعتق ملكها الآن ففسد نكاحها وأما وجوب العدة عليها حيضتان فلا نهان وهي أمة فان كانت ولدت فعليها تمام ثلاث حيض لانها لو لم يوجب عليها حيضتان بالنكاح والعتق وحيضة بالعتق خاصة فان لم يترك وفاء ولم تلد منه فعليها شهران وخمسة أيام دخل بها أو لم يدخل بها اذا لم تكن ولدت منه لانه لم مات عاجزاً لم يفسد نكاحها لانه مات عبداً فلم يملكها فبات عن منكوحة وهي زوجته أمة فيجب عليها شهران وخمسة أيام عدة الامة في الوفاة ويستوى فيه الدخول وعدم الدخول لان العدة عدة الوفاة فان كانت ولدت منه سمعت وسعى ولدها على نجومه فان عجزت فعدتها شهران وخمسة أيام لا يتنا فان أديا عتقا وعتق المكاتب فان كان الاداء في العدة فعليها ثلاث حيض مستأهمة من يوم عتقا يستكمل فيها شهرين وخمسة أيام من يوم مات المكاتب لان الاصل ان المكاتب اذا ترك ولداً ولم يترك وفاء فكتسب الولد وأدى بحكم بعته المكاتب في الحال ويستند الى ما قبل الموت من طريق الحكم لانه اذا لم يترك وفاء فقد مات عاجزاً في الظاهر فلم يحكم بعته قبل موته مع العجز وانما يحكم عند الاداء فيحكم بعته للحال ثم يستند فيعتق بعته ويوجب عليها الحيض بعد العتق بخلاف ما اذا ترك وفاء لانه اذا كان له مال فالدين وهو بدل الكتابة ينتقل من ذمته الى المال فمنع ظهور العجز فاذا أدى بحكم بسقوط الدين الكتابة عنه وسلامته للمولى في آخر جز من أجزاء حياته فيعتق في ذلك الوقت وعند زفر في الفصلين جميعاً يحكم بعته قبل الموت ويجعل الولد اذا أدى كالكسب اذا أدى عنه والمسئلة تعرف في موضع آخر فان أديا فاعتق بعد ما انقضت العدة بالشهرين وخمسة أيام فعليها ثلاث حيض مستقبلة لان عدة الوفاة لما

اقتضت تجدد وجوب عدة أخرى بالعق فكان عليهم ان تعتد بها واذكر ابن سماعه في نوادره عن محمد اذا اشترى المكاتب امرأته وولد منها ومات وترك وقام من ديون له أو مال فعدتها ثلاث حيض في شهرين وخمسة أيام لا يلا أعلم يؤدي المال فيحكم بعقته أو يجرى فيحكم بعجزه فوجب الجمع بين العدتين ولو تزوج المكاتب بنت مولاة ثم مات المولى ومات المكاتب وترك وفاء فعلها أربعة أشهر وعشر دخل بها أو لم يدخل بها لان النكاح عندنا لا يفسد بموت المولى فاذا مات المكاتب عن منكوحة الحرة وجبت عليها عدة الخرائر وان لم يترك وفاء فعلها ثلاث حيض ان كان قد دخل بها وان لم يكن دخل بها فلا عدة عليها لانه مات عاجزاً فملكته قبل موته وانفسخ النكاح ووجبت عليها العدة بالفرقة في حال الحياة ان كان دخل بها والا فلا

فصل وأما أحكام العدة فمنها انه لا يجوز للأجنبي نكاح المعتدة لقوله تعالى ولا تعزوا عدة النساء حتى يبلغ الكتاب أجله قيل أي لا تعزوا على عدة النكاح وقيل أي لا تعقدوا عقد النكاح حتى ينقضي ما كتب الله عليها من العدة ولان النكاح بعد الطلاق الرجعي قائم من كل وجه وبعد الثلاث والباقي قائم من وجه حال قيام العدة لقيام بعض الآثار والثابت من وجه كالثابت من كل وجه في باب الحرمان احتياطاً ويجوز لصاحب العدة أن يزوجه لان النهي عن الزوج للأجنبي لا للزوج لان عدة الطلاق انما لازمتها حق الزوج لكونها باقية على حكم نكاحه من وجه فانما يظهر في حق التحريم على الأجنبي لا على الزوج اذ لا يجوز أن يمنع حقه ومنها انه لا يجوز للأجنبي خطبة المعتدة صريحاً سواء كانت مظنة أو متوفى عنها زوجها أما المطلقة طلاقاً رجعياً فلا نكاحاً ووجه المطلق لقيام ملك النكاح من كل وجه فلا يجوز خطبتها كما لا يجوز قبل الطلاق وأما المطلقة ثلاثاً أو بائناً والمتوفى عنها زوجها فلان النكاح حال قيام العدة قائم من كل وجه لقيام بعض آثاره كالثابت من كل وجه في باب الحرمة ولان التصريح بالخطبة حال قيام النكاح من وجه وقوف موقف التهمة وترفع حول الحمى وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يقفن مواقف التهم وقال صلى الله عليه وسلم من رجع حول الحمى يوشك أن يقع فيه فلا يجوز التصريح بالخطبة في العدة أصلاً وأما التعريض فلا يجوز أيضاً في عدة الطلاق ولا بأس به في عدة الوفاة والفرق بينهما من وجهين أحدهما انه لا يجوز للمعتدة من طلاق الحروج من منزلها أصلاً بالليل ولا بالنهار فلا يمكن التعريض على وجه لا يقف عليه الناس ولاظهار بذلك بالحضور الى بيت زوجها قبيح وأما المتوفى عنها زوجها فيباح لها الحروج نهاراً فمكن التعريض على وجه لا يقف عليه سواها والثاني أن تعريض المطلقة اكتساب عداوة وبغض فيما بينها وبين زوجها اذا العدة من حقه بدليل انه اذا لم يدخل بها لا تجب العدة ومعنى العداوة لا يتقدر بينها وبين الميت ولا بينها وبين ورثته أيضاً لان العدة في المتوفى عنها زوجها ليست لحق الزوج بدليل انها تجب قبل الدخول بها فلا يكون التعريض في هذه العدة تسبباً الى العداوة والبغض بينها وبين ورثة المتوفى فلم يكن بها بأس والاصل في جواز التعريض في عدة الوفاة قوله تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء واختلف أهل التأويل في التعريض انه ما هو قال بعضهم هو أن يقول لها انك جميلة واني فبك لراغب وانك تتعجبيني أو اني لا رجو أن نجتمع أو ما أجوزك الى غيرك وانك لنا فاعية وهذا غير سديد ولا يحل لاحد أن يشافه امرأته أجنبية لا يحل له نكاحها لئلا يخل بهذه الكلمات لان بعضها صريح في الخطبة وبعضها صريح في اظهار الرغبة فلا يجوز شيء من ذلك وانما المرخص هو التعريض وهو أن يرى من نفسه الرغبة في نكاحها بدلالة في الكلام من غير تصريح به اذ التعريض في اللغة هو تضمين الكلام في الدلالة على شيء من غير التصريح به بالقول على ما ذكر في الخبر أن فاطمة بنت قيس لما استشارت رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي معتدة فقال لها اذا اقتضت عدتك فأذيني فأذنته في رجلين كانا خطبها فقال لها أما فلان فانه لا يرفع العبا عن عاقه وأما فلان فانه صعلوك لا مال له فهل لك في أسامة بن زيد فكان قوله صلى الله عليه وسلم أذيني كناية خطاب الى ان أشار عليه الصلاة والسلام الى أسامة بن زيد

وصرح به وعن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال التبريض بالخطبة أن يقول لها أريد أن أتزوج امرأتك من أمرها
 كذا وكذا يرضى لها بالقول والله عز وجل أعلم ومنها حرمة الخروج من البيت لبعض المعتدات دون بعض
 وجملة الكلام في هذا الحكم أن المعتدة لا يخلو أماً أن تكون معتدة من نكاح صحيح وأما أن تكون معتدة من نكاح
 فاسد ولا يخلو أماً أن تكون حرة وأماً تكون أمة بالغة أو صغيرة عاقلة أو مجنونة مسيئة أو كناية مطلقاً أو متوفى عنها
 زوجها والحال حال الاختيار أو حال الاضطرار فإن كانت معتدة من نكاح صحيح وهي حرة مطلقة بالغة عاقلة مسيئة
 والحال حال الاختيار فإنها لا تخرج ليلاً ولا نهاراً سواء كان الطلاق ثلاثاً أو بائناً أو رجعي أماً في الطلاق الرجعي
 فقله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة قيل في تأويل قوله عز وجل إلا أن يأتين
 بفاحشة مبينة إلا أن تزني فتخرج لا قامة الحد عليها وقيل الفاحشة هي الخروج نفسه أي إلا أن يخرجن فيكون
 خروجهن فاحشة نهى الله تعالى الأزواج عن الإخراج والمعتدات عن الخروج وقوله تعالى أسكنوهن من حيث
 سكنتم والامر بالإسكان نهى عن الإخراج والخروج ولا يهازوجه بعد الطلاق الرجعي لقيام ملك النكاح من كل
 وجه فلا يباح لها الخروج كما قبل الطلاق إلا أن بعد الطلاق لا يباح لها الخروج وإن أذن لها بالخروج بخلاف
 ما قبل الطلاق لأن حرمة الخروج بعد الطلاق لمكان العدة وفي العدة حق الله تعالى فلا يملك إبطاله بخلاف ما قبل
 الطلاق لأن الحرمة ثمة لحق الزوج خاصة فملك إبطال حق نفسه بالأذن بالخروج ولأن الزوج يحتاج إلى تحصين
 مائه والمنع من الخروج طريق التحصين للماء لأن الخروج يربب الزوج أنه وطئها غيره فيشتبه النسب إذا جلت
 وأما في الطلاق الثلاث أو البائن فلمعوم النهي ومساس الحاجة إلى تحصين الماء على ما بينا وأما المتوفى عنها زوجها
 فلا تخرج ليلاً ولا بأس بان تخرج نهاراً في حوائجها لأنها تحتاج إلى الخروج بالنهار لاكتساب ما تنفق له لأنه لا نفقة لها
 من الزوج المتوفى بل نفقتها عليها فتحتاج إلى الخروج لتحصيل النفقة ولا تخرج بالليل لعدم الحاجة إلى الخروج بالليل
 بخلاف المطلقة فإن نفقتها على الزوج فلا تحتاج إلى الخروج حتى لو اختلعت بنفقة عدتها بعض مشايخنا قالوا يباح لها
 الخروج بالنهار لا اكتساب لأنها بمعنى المتوفى عنها زوجها وبعضهم قالوا لا يباح لها الخروج لأنها هي التي أبطلت
 النفقة باختيارها والنفقة حق لها فتقدر على إبطاله فاما لزوم البيت حق عليها فلا يملك إبطاله وإذا خرجت بالنهار في
 حوائجها لا تنبت عن منزلها الذي تعتد فيه والأصل فيه ما روي أن فرجة أخت أبي سعيد الخدري رضي الله عنه
 لما قتل زوجها أتت النبي صلى الله عليه وسلم فاستأذنته في الانتقال إلى بني خدرية فقال لها امكثي في بيتك حتى يبلغ
 الكتاب أجله وفي رواية لما استأذنت أذن لها ثم دعاها فقال أعمدى المسئلة فاعدت فقال لا حتى يبلغ الكتاب
 أجله أفادنا الحديث حكيماً باحثة الخروج بالنهار وحرمة الانتقال حيث لم ينكر خروجها ومنعها صلى الله عليه وسلم
 من الانتقال فدل على جواز الخروج بالنهار من غير انتقال وروي علقمة أن نسوة من همدان نعى اليهن أزواجهن
 فسألن ابن مسعود رضي الله عنه فقلن أنا نستوحش فأمرهن أن يجتمعن بالنهار فإذا كان بالليل فلتخرج كل امرأة إلى
 بيتها وروي عن محمد أنه قال لا بأس أن تنام عن بيتها أقل من نصف الليل لأن البيتوة في العرف عبارة عن الكون
 في البيت أكثر الليل فادونه لا يسمى بيتوة في العرف ومنزلها الذي تؤمر بالسكون فيه للاعتداد هو الموضع الذي
 كانت تسكنه قبل مفارقة زوجها وقيل موته سواء كان الزوج ساكناً فيه أو لم يكن لأن الله تعالى أضاف البيت إليها
 بقوله عز وجل ولا تخرجوهن من بيوتهن والبيت المضاف إليها هو الذي تسكنه ولهذا قال أصحابنا أنها إذا زارت أهلها
 فطلقتها زوجها كان عليها أن تعود إلى منزلها الذي كانت تسكن فيه فتعتدته لأن ذلك هو الموضع الذي يضاف إليها
 وإن كانت هي في غيره وهذا في حالة الاختيار وأما في حالة الضرورة فإن اضطررت إلى الخروج من بيتها بأن خافت
 سقوط منزلها أو خافت على متاعها أو كان المنزل باجرة ولا تجد ما تؤديه في أجرته في عدة الوفاة فلا بأس عند ذلك أن
 تنتقل وإن كانت تقدر على الاجرة لا تنتقل وإن كان المنزل زوجها وقد مات عنها فلها أن تسكن في نصيبها إن كان

نصيبها من ذلك ما اكتفى به في السكنى وتستتر عن سائر الورثة ممن ليس بحرم لها وان كان نصيبها لا يكفيها أو خافت على متاعها منهم فلا بأس أن تنقل وانما كان كذلك لان السكنى وجبت بطريق العبادة حق الله تعالى عليها والعبادات تسقط بالا عذار وقد روي انه لما قتل عمر رضي الله عنه قتل على رضي الله عنه أم كلثوم رضي الله عنها لانها كانت في دار الاجارة وقد روي أن عائشة رضي الله عنها قتل أم كلثوم بنت أبي بكر رضي الله عنه لما قتل طلحة رضي الله عنه فدل ذلك على جواز الانتقال للمعذر واذا كانت تقدر على أجرة البيت في عدة الوفاة فلا عذر فلا تسقط عنها العبادة كالتيمم اذا قدر على شراء الماء بان وجد منه وجب عليه الشراء وان لم يقدر لا يجب لعذر العدم كذاها واذا انتقلت لمعذر يكون سكنها في البيت الذي انتقلت اليه بمنزلة كونها في المنزل الذي انتقلت منه في حرمة الخروج عنه لان الانتقال من الاول اليه كان لعذر فصار المنزل الذي انتقلت اليه كأنه منزلها من الاصل فلم يبق لها في حقه عدة وكذا ليس للمعتدة من طلاق ثلاث أو بائن أن تخرج من منزلها الذي تعتديه الى سفر اذا كانت معتدة من نكاح صحيح وهي على الصفات التي ذكرناها ولا يجوز للزوج أن يسافر بها أيضا لقوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن وقوله عز وجل هن كناية عن المعتدات ولان الزوجية قد زالت بالثلاث والباين فلا يجوز له المسافرة بها وكذا المعتدة من طلاق رجعي ليس لها أن تخرج الى سفر سواء كان سفر حج فريضة أو غير ذلك لا مع زوجها ولا مع محرم غيره حتى تنقضي عدتها أو يراجعها العموم قوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن من غير فصل بين خروج وخروج ولما ذكرنا ان الزوجية قائمة لان ملك النكاح قائم فلا يباح لها الخروج لان العدة لما منعت أصل الخروج فلان تمنع من خروج مديد وهو الخروج الى السفر أولى وانما استوى فيه سفر الحج وغيره وان كان حج الاسلام فرضا لان المقام في منزلها واجب لا يمكن تداركه بعد انقضاء العدة وسفر الحج واجب يمكن تداركه بعد انقضاء العدة لان جميع العمر وقته فكان تقديم واجب لا يمكن تداركه بعد القوت جمعا بين الواجبين فكان أولى وليس لزوجها أن يسافر بها عند أصحابنا الثلاثة وقال زفر له ذلك واختلف مشايخنا في تخرج قول زفر قال بعضهم انما قال ذلك لانه قد ثبت من أصل أصحابنا ان الطلاق الرجعي عدم في حق الحكم قبل انقضاء العدة فكان الحال قبل الرجعة وبعدها سواء وقال بعضهم انما قال ذلك لان المسافرة بهارجمة عنده دلالة ووجهه ان اخراج المعتدة من بيت العدة حرام فلم يكن من قصده الرجعة لم يسافر بها ظاهر ان تخرجها عن الحرام فيجعل المسافرة بهارجمة دلالة حملها لا مره على الصلاح صيانة له عن ارتكاب الحرام ولهذا جعلنا القبلة واللمس عن شهوة رجعة كذا هذا ولنا قوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا أن يأتين بها حشة مينة نهى الأزواج عن الاخراج والنساء عن الخروج وبه تبين فساد التخرج الاول لان نص الكتاب العزيز يقتضي حرمة اخراج المعتدة وان كان ملك النكاح قائما في الطلاق الرجعي فيترك القياس في مقابلة النص واليه أشار أبو حنيفة فيما روي عنه انه قال لا يسافر بها ليس من قبل انه غير زوج وهو زوج وهو بمنزلة المحرم لكن الله تعالى قال ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن وأما التخرج الثاني وهو قولهم ان مسافرة الزوج بهارجمة الرجعة فمنوع وما ذكروا أن الظاهر انه يريد الرجعة فتخرجها عن الحرام فذلك فيما كان النهي في التحريم ظاهر اقامتها كان خفيا فلا وحرمة اخراج المعتدة عن طلاق رجعي مع قيام ملك النكاح من كل وجه مما لا يخفى عن الفقهاء فضلا عن العوام فلا يثبت الامتناع عنه من طريق الدلالة مع ما ان الخلاف ثابت فيما اذا كان الزوج يقول انه لا يراجعها نصا ولا منتهى بالدلالة مع التصريح بخلافها واذا لم تكن المسافرة بهارجمة فلما خرجها لا يخرجها مع قيام العدة وهذا حرام بالنص وقد قالوا فبين خرجت محترمة فطلقها الزوج وبينها وبين مصرها أقل من ثلاثة أيام انها ترجع وتصير بمنزلة المحصر لا نهضارت ممنوعة من المضى في حجبها المسكان العدة فاما اذا راجعها الزوج فقد بطلت العدة وعادت الزوجية فجاز له السفر بها ويستوى الجواب في حرمة الخروج والاخراج الى السفر وما دون ذلك للعموم النهي الا ان النهي

عن الخرج والخراج الى مادون السفر أخف خلفة الخرج والخراج في نفسه واذا خرج مع امرأته مسافرا فطلقها في بعض الطريق أو مات عنها فان كان بينهما وبين مصرها الذي خرجت منه اقل من ثلاثة ايام وبينها وبين مقصدها ثلاثة ايام فصاعدا رجعت الى مصرها لانها لو مضت لا احتاجت الى انشاء سفر وهي معتدة ولو رجعت ما احتاجت الى ذلك فكان الرجوع أولى كما اذا طلقت في المصر خارج بينها وبينها انعود الى بينها كذا هذا وان كان بينهما وبين مصرها ثلاثة ايام فصاعدا وبينها وبين مقصدها اقل من ثلاثة ايام فانها تخفى لانه ليس في المضي انشاء سفر وفي الرجوع انشاء سفر والمعتدة ممنوعة عن السفر وسواء كان الطلاق في موضع لا يصلح للاقامة كالقاهرة ونحوها أو في موضع يصلح لها كالمصر ونحوها وان كان بينهما وبين مصرها ثلاثة ايام وبينها وبين مقصدها ثلاثة ايام فصاعدا فان كان الطلاق في القاهرة أو في موضع لا يصلح للاقامة بان خافت على نفسها أو متاعها فهي بالخيار ان شاءت مضت وان شاءت رجعت لانه ليس أحد هما بولي من الآخر سواء كان معها محرم أو لم يكن واذا عادت أو مضت قبلت أدنى المواضع فهي بالخيار ان شاءت مضت وان شاءت رجعت الى التي تصلح للاقامة في مضيتها أو رجوعها أقامت فيه واعتدت ان لم تجد محرما يلا خلافا وان وجدت فكذلك عند أبي حنيفة لانه لو وجد الطلاق فيه ابتداء لكان لا يجوز لها ان تتجاوز عنه وان وجدت محرما فكذا اذا وصلت اليه وان كان الطلاق في المصر أو في موضع يصلح للاقامة اختلف فيه قال أبو حنيفة نقيم فيه حتى تنقضي عدتها ولا تخرج بعدا قضاء عدتها الا مع محرم حجا كان أو غيره وقال أبو يوسف ومحمد ان كان معها محرم مضت على سفرها (وجه) قوله ان حرمة الخرج ليست لاجل العدة بل لمكان السفر بدليل انه يباح لها الخرج اذا لم يكن بين مقصدها ومنزلها مسيرة ثلاثة ايام ومعلوم ان الحرمة ثابتة للعدة لا تختلف بالسفر وغير السفر واذا كانت الحرمة لمكان السفر تسقط بوجود المحرم ولا في حنيفة ان العدة مانعة من الخرج والسفر في الاصل الا ان الخرج الى مادون السفر ههنا تسقط اعتبارا لانه ليس بخروج مبتدأ بل هو خرج مبنى على الخرج الاول فلا يكون له حكم نفسه بخلاف الخرج من بيت الزوج لانه خرج مبتدأ فاذا كان من الجانبين جميعا مسيرة سفر كانت منشئة للخرج باعتبار السفر فيتناول التجريم وما حرم لاجل العدة لا يسقط بوجود المحرم (وأما) المعتدة في النكاح الفاسد فلها ان تخرج لان أحكام العدة مرتبة على أحكام النكاح بل هي أحكام النكاح السابق في الحقيقة بقيت بعد الطلاق والوفاة والنكاح الفاسد لا يفيد المنع من الخرج فكذلك العدة لا اذا امنها الزوج لتحصيل ما نهى عنه ذلك وأما الامة والمدرسة وأم الولد والمكاتب والمستعانة على أصل أبي حنيفة فيخرجن في ذلك كله من الطلاق والوفاة أما الامة فلما ذكرنا ان حال العدة مبنية على حال النكاح ولا يلزمها المقام في منزل زوجها في حال النكاح كذا في حال العدة ولان خدمتها حق المولى فلمنعنا ههنا من الخرج لا بطلنا حق المولى في الخدمة من غير رضاه وهذا لا يجوز الا اذا بواها مولاها منزلا حينئذ لا تخرج مادامت على ذلك لانه رضى بسقوط حق نفسه وان أراد المولى أن يخرجها فله ذلك لان الخدمة للمولى وانما كان أعارها للزوج وللمعير ان يسترد المارية بقوله ما ذكرنا ان حال العدة معتبرة بحال النكاح مرتبة عليها ولو بواها المولى في حال النكاح كان للزوج أن يمنعها من الخرج حتى يبدو للمولى فكذا في حال العدة وروى ابن سباعة عن محمد في الامة اذا طلقها زوجها وكان المولى مستغنيا عن خدمتها فلها ان تخرج وان لم يأمرها لانه قال اذا جاز لها ان تخرج باذنه جاز لها ان تخرج بكل وجه ألا ترى ان حرمة الخرج لحق الله تعالى فولزمتها لم يسقط باذنه وكذلك المدرسة لما قلنا وكذلك أم الولد اذا طلقها زوجها أو مات عنها لأنها أم المولى وكذا اذا عتقت أو مات عنها سيدها لم يأن تخرج لان عدتها عدة وطء فكانت كالنكاح نكاحا فاسدا وأما المكاتبه فلان سعيها حق المولى اذ بها يصل المولى الى حقه فلمنعنا ههنا من الخرج لمعذرت عليها السامية والمعتق بعضها بمنزلة المكاتبه عند أبي حنيفة وعند ههنا حرة ولو اعتقت الامة في العدة يلزمها ما بقي من عدتها ما يلزم الحرة لان المانع من

الحرج قد زال وأما الصغيرة فلها أن تخرج من منزلها إذا كانت الفرقة لا رجعة فيها سواء أذن الزوج لها أو لم يأذن لأن وجوب السكنى في البيت على المعتدة لحق الله تعالى وحق الزوج وحق الله عز وجل لا يجب على الصبي وحق الزوج في حفظ الولد ولا ولد منها وإن كانت الفرقة رجعية فلا يجوز لها الخرج بنهي اذن الزوج لأنها زوجته وله أن يأذن لها بالخروج وكذا المجنونة لها أن تخرج من منزلها لأنها غير مخاطبة كالصغيرة إلا أن زوجها إن بمنعها من الخرج لتحصيل مائه بخلاف الصغيرة فإن الزوج لا يملك منعها لأن المنع في حق المجنونة لصيانة النساء لا احتمال الجبل والصغيرة لا تحبل والمنع من الطلاق الرجعي لكونها زوجته وأما الكتابية فلها أن تخرج لأن السكنى في العدة حق الله تعالى من وجه فتكون عبادة من هذا الوجه والكفار لا يخاطبون بشرائع هي عبادات إلا إذا منعها الزوج من الخروج لتحصيل مائه لأن الخروج حق في العدة وهو صيانة مائه عن الاختلاط فإن أسامت الكتابية في العدة لم ينفذ ما بقي من العدة ما يلزم المسلمة لأن المانع من اللزوم هو الكفر وقد زال بالإسلام وكذا المجوسية إذا أسلم زوجها وأبى الإسلام حتى وقعت الفرقة وجبت العدة فإن كان الزوج قد دخل بها لها أن تخرج لما قلنا إلا إذا أراد الزوج منعها من الخروج لتحصيل مائه فاذا طلب منها ذلك يلزمها لأن حق الإنسان يجب إبقاؤه عند طلبه ولو قبلت المسلمة ابن زوجها حتى وقعت الفرقة وجبت العدة إذا كان بعد الدخول فليس لها أن تخرج من منزلها لأن السكنى في العدة فيها حق الله تعالى وهي مخاطبة بحقوق الله عز وجل وأما بعدا قضاء العدة فلها أن تخرج إلى ما دون مسيرة سفر بالحرم لأنها محتجة إلى ذلك فلو شرط له الحرم لم يبق إلا ما مر عليها وهذا لا يجوز ولا يجوز لها أن تخرج إلى مسيرة سفر إلا مع الحرم والأصل فيه ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال لا تسافر المرأة فوق ثلاثة أيام إلا ومعها زوجها أو ذورحم محرما منها وسواء كان الحرم من النسب أو الرضاع أو المصاهرة لأن النص وإن ورد في ذى الرحم المحرم فالقصد هو الحرمة وهو حرمة المناكحة بينهما على التأبيد وقد وجد فكان النص الوارد في ذى الرحم المحرم واردا في المحرم بالرحم دلالة ومنها وجوب الاحداد على المعتدة والكلام في هذا الحكم في ثلاثة مواضع أحدها في تسمية الاحداد والثاني في بيان ان الاحداد واجب في الجملة أولا والثالث في بيان شرائط وجوبه أما الاول فالاحداد في اللغة عبارة عن الامتناع من الزينة يقال أحدثت على زوجها وحدثت أي امتنعت من الزينة وهو أن تجتنب الطيب ولبس المطيب والمصفر والمزعر وتجنب الدهن والكحل ولا تختضب ولا تمشط ولا تلبس حلياً ولا تشوف أما الطيب فلما روت أم سلمة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى المعتدة أن تختضب بالحناء وقال صلى الله عليه وسلم اختاطب فيدل على وجوب اجتناب الطيب ولأن الطيب فوق الحناء فالنهي عن الحناء يكون نهياً عن الطيب دلالة كالنهي عن التأفيف نهى عن الضرب والقتل دلالة وكذلك لبس الثوب المطيب والمصبوغ بالمصفر والزعفران لمرأحة طيبة فكان كالطيب وأما الدهن فلما فيه من زينة الشعر وفي الكحل زينة العين ولهذا حرم على المحرم جميع ذلك وهذا في حال الاختيار فإما في حال الضرورة فلا بأس به إن اشتكت عينها فلا بأس بأن تسكتحل أو اشتكت رأسها فلا بأس أن تنصب فيه الدهن أو لم يكن لها إلا ثوب مصبوغ فلا بأس أن تلبسه لكن لا تقصده الزينة لأن مواضع الضرورة مستثناة وقال أبو يوسف لا بأس أن تلبس القصب والخز الأحمر وذكر في الأصل وقال ولا تلبس قصباً ولا خزاً تزين به لأن الخبز والقصب قد يلبس للزينة وقد يلبس للحاجة والرفاء فاعتبر فيه القصد فإن قصده الزينة لم يجز وإن لم يقصد به جاز وأما الثاني وهو بيان أنه واجب أم لا فنقول لا خلاف بين الفقهاء أن المتوفى عنها زوجها يلزمها الاحداد وقال قهارة القياس لا احداد عليها وهم يحججون بالاحاديث واجماع الصحابة رضي الله عنهم أما الاحاديث فثلاثا ما روى أن أم حبيسة رضي الله عنها لما بلغها موت أبيها أي سفيان انتظرت ثلاثة أيام ثم دعت بطيب وقالت مالي إلى الطيب من حاجة لكن سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاثة أيام إلا على زوجها أربعة أشهر وعشراً وروى

ان امرأته ماتت زوجها فجاءت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم تستأذنه في الانتقال فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان احدا كن كانت تمكث في شرا حلا سها الى الحول ثم تخرج فتلقى البعرة أفلا أربعة أشهر وعشر اقل الحديث ان عدته من قبل نزل هذه الآية كانت حولا وان كن في شرا حلا سهن مدة الحول ثم تنسخ ما زاد على هذه المدة وبقي الحكم فيما بقي على ما كان قبل النسخ وهوان تمكث المعتدة هذه المدة في شرا حلا سها وهذا تفسير الحداد وأما الاجماع فانه روى عن جماعة من الصحابة رضى الله عنهم منهم عبد الله بن عمر وعائشة وأم سلمة وغيرهم رضى الله عنهم مثل قولنا وهو قول السلف واختلف في المطلقة ثلاثا أو بائنا قال أصحابنا يلزمها الحداد وقال الشافعي لا يلزمها الحداد وجه قوله ان الحداد في المنصوص عليه انما وجب لحق الزوج ناسقا على ما فاتهم من حسن العشرة وادامة الصحبة الى وقت الموت وهذا المعنى لم يوجد في المطلقة لان الزوج أوحشها بالفرقة قطع الوصلة باختيار ولم يمت عنها فلا يلزمها التأسف ولنا ان الحداد انما وجب على المتوفى عنها زوجها لقوات النكاح الذي هو نعمة في الدين خاصة في حقها لما فيه من قضاء شهواتها وعقوباتها عن الحرام وصيانة نفسها عن الهلاك بدور النفقة وقد انقطع ذلك كله بالموت فلزمها الاحداد اظهارا للمصيبة والحزن وقد وجد هذا المعنى في المطلقة الثلاث والمبينة فيلزمها الاحداد وقوله الاحداد في عدة الوفاة وجب لحق الزوج لا يستقيم لانه لو كان لحق الزوج لما زاد على ثلاثة أيام كما في موت الاب وأما الثالث في شرائط وجوبه فهي أن تكون المعتدة بالعدة عاقلة مسامة من نكاح صحيح سواء كانت متوفى عنها زوجها أو مطلقة ثلاثا أو بائنا فلا يجب على الصغيرة والمجنونة الكبيرة والكتائية والمعتدة من نكاح فاسد والمطلقة طلاقا رجعيا وهذا عندنا وقال الشافعي يجب على الصغيرة والكتائية وجه قوله ان الحداد من أحكام العدة وقد لزمها العدة فيلزمها حكمها ولنا ان الحداد عبادة بدنية فلا تجب على الصغيرة والكافرة كسائر العبادات البدنية من الصوم والصلاة وغيرهما بخلاف العدة فانها اسم لمضي زمان وهذا يختلف بالاسلام والكفر والصغر والكبر على أن بعض أصحابنا قالوا لا تجب عليها العدة وانما تجب علينا أن لا نتر وجهها ولا احداد على أم الولد اذا اعتقها مولاها ومات عنها لانها تنتمي من الوطء كالمسكوبة نكاحا فاسدا ولا احداد على المعتدة من نكاح فاسد فكذلك عليها ولا احداد على المطلقة طلاقا رجعيا لانها لا تجب اظهارا للمصيبة على فوت نعمة النكاح والنكاح بعد الطلاق الرجعي غير قائم بل هو قائم من كل وجه فلا يجب الحداد بل يستحب لها أن تزين لتحسن في عين الزوج فبراجعها ولا احداد في النكاح الفاسد لان النكاح الفاسد ليس بنعمة في الدين لانه معصية ومن المحال ايجاب اظهار المصيبة على فوات المعصية بل الواجب اظهار السرور والفرح على فواتها وأما الحرية فلا يستبشر طر لوجوب الاحداد فيجب على الأمة والمذبة وأم الولد اذا كان لها زوج فمات عنها أو طلقها والمكاتبة والمستعانة لان ما وجب لها الحداد لا يختلف بالرق والحرية فكانت الأمة فيه كالحرة والله أعلم ومنها وجوب النفقة والسكنى وهو مؤنة السكنى لبعض المعتدات دون بعض وجملة الكلام ان المعتدة اما ان كانت عن طلاق أو عن فرقة بغير طلاق واما ان كانت عن وفاة ولا يخلو من أن تكون معتدة من نكاح صحيح أو فاسدا وما هو في معنى النكاح الفاسد فان كانت معتدة من نكاح صحيح عن طلاق فان كان الطلاق رجعيا فلها النفقة والسكنى بلا خلاف لان ملك النكاح قائم فكان الحال بعد الطلاق كالحال قبله ولما نذكر من دلائل أخر وان كان الطلاق ثلاثا أو بائنا فلها النفقة والسكنى ان كانت حاملا بالاجماع لقوله تعالى وان كن أولات حمل فأنقوا عليهن حتى يضعن حملهن وان كانت حائلا فلها النفقة والسكنى عند أصحابنا وقال الشافعي لها السكنى ولا نفقة لها وقال ابن أبي ليلى لا نفقة لها ولا سكنى واحتج بقوله تعالى وان كن أولات حمل فأنقوا عليهن حتى يضعن حملهن خص الحامل بالامر بالاتفاق عليها فلو وجب الاتفاق على غير الحامل لبطل التخصيص وروى عن فاطمة بنت قيس انها قالت طلقني زوجي ثلاثا فلم يجعل لي النبي صلى الله عليه وسلم نفقة ولا سكنى ولان النفقة تجب بالملك وقد زال الملك بالثلاث والبائن الآن الشافعي يقول عرفت وجوب السكنى في الحامل بالنص بخلاف البائن ولنا قوله تعالى أسكنوهن من

حيث سكتكم من وجدكم وفي قراءة عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أسكنوهن من حيث سكتكم وأثقوا عليهن من وجدكم ولا اختلاف بين القراءتين لكن احداهما تفسير الاخرى كقوله عز وجل والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما وقراءة ابن مسعود رضي الله عنه أيما وليس ذلك اختلاف القراءة بل قراءته تفسير القراءة الظاهرة كذا هذا ولان الامر بالسكان أمر بالاثاق لانها اذا كانت محبوسة ممنوعة عن الخرج لا تقدر على كسب النفقة فلم تكن تهتبا على الزوج ولا مال لها لهلك أو ضايق الامر عليها وعسر وهذا لا يجوز وقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله من غير فصل بين ما قبل الطلاق وبعده في العدة ولان النفقة انما وجبت قبل الطلاق لكونها محبوسة عن الخرج والبر وزلق الزوج وقد بقي ذلك الاحتباس بعد الطلاق في حالة العدة وتايد بانضمام حق الشرع اليه لان الحبس قبل الطلاق كان حقا للزوج على الخلوص وبعد الطلاق تعلق به حق الشرع حتى لا يباح لها الخرج وان أذن الزوج لها بالخروج فلما وجبت به النفقة قبل التناكح فلا نجب بعد التناكح كدأولى وأما الآية ففيها أمر بالاثاق على الحامل وانه لا ينفي وجوب الاثاق على غير الحامل ولا يوجبها أيضا فيكون مسكوتا موقوفا على قيام الدليل وقد قام دليل الوجوب وهو ما ذكرنا وأما حديث فاطمة بنت قيس فقد رده عمر رضي الله عنه فانه روى انها لما روت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يجعل لها سكنى ولا نفقة قال عمر رضي الله عنه لا ندع كتاب ربنا ولا سنة نبينا بقول امرأته لا ندري أصدقت أم كذبت وفي بعض الروايات قال لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا وتأخذ بقول امرأته لعلها نسيت أو شبهها سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لها السكنى والنفقة وقول عمر رضي الله عنه لا ندع كتاب ربنا يحتمل انه أراد به قوله عز وجل أسكنوهن من حيث سكتن وأثقوا عليهن من وجدكم كما هو قراءة ابن مسعود رضي الله عنه ويكون هذا قراءة عمر أيضا ويحتمل انه أراد قوله عز وجل لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله مطلقا ويحتمل انه أراد بقوله لا ندع كتاب ربنا في السكنى خاصة وهو قوله عز وجل أسكنوهن من حيث سكتن من وجدكم كما هو القراءة الظاهرة وأراد بقوله رضي الله عنه سنة نبينا ما روى عنه رضي الله عنه انه قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لها النفقة والسكنى ويحتمل أن يكون عند عمر رضي الله عنه في هذا تلاوة رفعت عينها وبقي حكمها فاراد بقوله لا ندع كتاب ربنا تلك الآية كما روى عنه انه قال في باب الزنا كنا تلاو في سورة الاحزاب الشيخ والشيخة اذا زنيا فارجموهما نكالا من الله والله عز يزكيم ثم رفعت التلاوة وبقي حكمها كذا همنا وروى ان زوجها أسامة بن زيد كان اذا سمعها تحدث بذلك حصصها بكل شيء في يده وروى عن عائشة رضي الله عنها انها قالت لها لقد فتنك الناس بهذا الحديث وأقل أحوال انكار الصحابة على راوى الحديث أن يوجب طعنا فيه ثم قد قيل في تأويله انها كانت تبذو على احماها أي تفحش عليهم باللسان من قولهم بذوت على فلان أي فحشت عليه أي كانت تطيل لسانها عليهم بالفحش فنقلها رسول الله صلى الله عليه وسلم الى بيت ابن أم مكتوم ولم يجعل لها نفقة ولا سكنى لانها صارت كالناشرة اذا كان سبب الخرج منها وهكذا نقول فممن خرجت من بيت زوجها في عدتها أو كان منها سبب أو وجبت الخرج لانها لا تستحق النفقة مادامت في بيت غير الزوج وقيل ان زوجها كان غائبا فلم يقض لها بالنفقة والسكنى على الزوج لغيبته اذ لا يجوز القضاء على الغائب من غير أن يكون عنه خصم حاضر فان قيل روى ان زوجها خرج الى الشام وقد كان وكل أخاه فالجواب أنه انما وكله بطلاقها ولم يوكله بالخصوصة وقوله ما ان النفقة تجب لها بما بلة الملك ممنوع فان للملك ضمنا وآخر وهو المهر على ما ذكر ان شاء الله تعالى وانما تجب بالاحتباس وقد بقي بعد الطلاق الثلاث والبائن فتبقى النفقة وسواء كانت المعتدة عن طلاق كبيرة أو صغيرة مسامة أو كناية لان ما ذكرنا من الدلائل لا يوجب الفصل ولا نفقة ولا سكنى للامة المعتدة عن طلاق اذا لم يبوئها المولى بيتا لانه اذا لم يبوئها المولى يتناهى الحبس لم يثبت للزوج ألا ترى ان لها أن تخرج فان كان المولى قد بوأها بيتا فلها السكنى والنفقة لثبوت حق الحبس للزوج وكذلك

المدبرة وأم الولد إذا طلقهما وبوأهما المولى بيتاً أو لم يبيوئهما لأن كل واحدة منهما أمة وكذا المكاتب والمستسماة
 على أصل أبي حنيفة وإن اعتقت أم الولد أو مات عنها مولاه فلا نفقة لها ولا سكنى لأنها غير حرة وسنة ألا ترى أن لها
 أن تخرج فلا تجب لها النفقة والسكنى كالمعتدة من نكاح فاسد لأن عدتها كمدة المنكوحه نكاحاً فاسداً هذا
 إذا كانت معتدة عن طلاق من نكاح صحيح فإن كانت معتدة من نكاح فاسد فلا سكنى لها ولا نفقة لما ذكرنا
 أن حال العدة معتبرة بحال النكاح ولا سكنى ولا نفقة في النكاح الفاسد فكذا في العدة منه هذا إذا كانت معتدة
 عن طلاق فإن كانت معتدة عن فرقة بغير طلاق من نكاح صحيح فإن كانت الفرقة من قبله فلها النفقة والسكنى
 كيفما كانت الفرقة وإن كانت من قبلها فإن كانت بسبب ليس بمعصية كالأمة إذا اعتقت فاختارت نفسها
 وامرأة العنين إذا اختارت الفرقة فلها السكنى والنفقة وإن كانت بسبب هو ومعصية كالسلمة قبلت ابن زوجها
 بشهوة قالوا لا نفقة لها ولها السكنى لأن السكنى فيها حق الله تعالى وهي مسلمة مخاطبة بحقوق الله تعالى وأما النفقة
 فتجب حقاً لها على الخلوص فإذا وقعت الفرقة من قبلها بغير حق فتبدأ بطلت حق نفسها بخلاف المعتدة وامرأة العنين
 لأن الفرقة وقعت من قبلها بحق فلا تسقط النفقة هذا إذا كانت معتدة عن طلاق أو عن فرقة بغير طلاق فإن كانت
 معتدة عن وفاة فلا سكنى لها ولا نفقة في مال الزوج سواء كانت حائلاً أو حاملاً فإن النفقة في باب النكاح لا تجب
 بعقد النكاح دفعة واحدة كالمهر وإنما تجب شيئاً فشيئاً على حسب مرور الزمان فإذا مات الزوج انقل ملك أمواله
 إلى الورثة فلا يجوز أن تجب النفقة والسكنى في مال الورثة وسواء كانت حرة أو أمة وكبيرة أو صغيرة مسلمة أو كاتبة
 لأن الحرية المسلمة الكبيرة لم تستحق النفقة والسكنى في عدة الوفاة فهو لأولى وكذا المعتدة من نكاح فاسد في
 الوفاة لا سكنى لها ولا نفقة لأنها لا يستحقان بالنكاح الصحيح في هذه العدة قبل النكاح الفاسد أولى والله أعلم
 ومنها ثبوت النسب إذا جاءت بولد والكلام في هذا الموضع في موضعين في الأصل أحدهما في بيان ما ثبت فيه
 نسب ولد المعتدة من المدة والثاني في بيان ما ثبت به نسبه من الحجة أي يظهر به أما الأول فالأصل فيه أن أقل مدة
 الحمل ستة أشهر لقوله عز وجل وحمله وفصاله ثلاثون شهراً جعل الله تعالى ثلاثين شهراً مدة الحمل والقصال جميعاً ثم
 جعل سبب حانه وتعالى القصال وهو القطام في عامين بقوله تعالى وفصاله في عامين فيبقى للحمل ستة أشهر وهذا
 الاستدلال منقول عن ابن عباس رضي الله عنهما فإنه روى أن رجلاً تزوج امرأة فجاءت بولد لسته أشهر فهم
 عثمان رضي الله عنه برجمها فقال ابن عباس رضي الله عنهما أمانه لو خاصمتكم بكتاب الله لخصمتكم قال الله تعالى
 وحمله وفصاله ثلاثون شهراً وقال سبحانه وفصاله في عامين أشار إلى ما ذكرنا فدل أن أقل مدة الحمل ستة أشهر
 وأكثرها ستان عندنا وعند الشافعي أربع سنين وهو محجوج بمحدث عائشة رضي الله عنها أنها قالت لا يبيى الولد
 في رحم أمه أكثر من سنتين ولو فسله مغزل والظاهر أنها قالت ذلك سماعاً من رسول الله صلى الله عليه وسلم لأن
 هذا باب لا يدرك بالرأى والاجتهاد ولا يظن بها أنها قالت ذلك جزافاً وتحميماً فتعين السماع وأصل آخر أن كل مطلقة
 لم تلزمها العدة بان لم تكن مدخولاً بها فنسب ولدها لا يثبت من الزوج إلا إذا علم يقيناً أنه منه وهو أن تحبى به لأقل من
 ستة أشهر وكل مطلقة عليها العدة فنسب ولدها يثبت من الزوج إلا إذا علم يقيناً أنه ليس منه وهو أن تحبى به لأكثر
 من سنتين وإنما كان كذلك لأن الطلاق قبل الدخول يوجب انقطاع النكاح بجميع علاقه فكان النكاح من
 كل وجه زائلاً يتيقن وما زال يتيقن لا يثبت إلا يتيقن مثله فإذا جاءت بولد لأقل من ستة أشهر من يوم الطلاق فقد
 تيقناً أن العلوق وجد في حال الفراش وأنه وطنها وهي حامل منه إذ لا يحتمل أن يكون بوطء بعد الطلاق لأن المرأة
 لا تلد لأقل من ستة أشهر فكان من وطء وجد على فراش الزوج وكون العلوق في فراشه يوجب ثبوت النسب منه
 فإذا جاءت بولد لسته أشهر فصاعداً لم يتيقن بكونه مولوداً على الفراش لا احتمال أن يكون بوطء بعد الطلاق
 والفراش كان زائلاً يتيقن فلا يثبت مع الشك وعلى هذا يخرج ما إذا طلق امرأته قبل الدخول بها فجاءت بولد لأقل

من ستة أشهر مذ طلقها انه يلزمه لتيقننا بعوقه حال قيام النكاح واذا جاءت به لسته أشهر أو أكثر لا يلزمه لعدم التيقن بذلك ويستوى في هذا الحكم ذوات الاقراء وذوات الاشهر لما قلنا وعلى هذا يخرج اذا قال كل امرأة تزوجها فهي طالق فزوج امرأة فطلقت فجاءت بولدانها ان جاءت به لسته أشهر من وقت النكاح ثبت النسب لانها اذا جاءت به لسته أشهر من وقت النكاح كان لاقل من ستة أشهر من وقت الطلاق لان الطلاق يقع عقيب النكاح لان الخالف أوقعه كذلك ألا ترى انه قال فهي طالق والقاء للتعقيب بلا تراخي وقال زفر لا يثبت النسب وروى ان محمدا كان يقول مثل قوله ثم رجع وجهه قول زفر ان اثبات النسب بعقد امكان بوطء ولم يوجد اذ ليس بين النكاح والطلاق زمان يسع فيه الوطء بل كما وجد النكاح وقع الطلاق عقبيه بلا فصل فلا يتصور الوطء فلا يثبت النسب وانا نقول يمكن تصور بان كان بخالط امرأة فدخل الرجال عليه فزوجها وهم يسمعون كلامه وأنزل من ساعته واذا تصور الوطء فالنكاح قائم مقام الوطء المنزل عند تصوره شرعا لقوله صلى الله عليه وسلم الولد للفراش وان جاءت لاقل من ستة أشهر من وقت النكاح لا يثبت النسب لان علمنا يقينا انه لو طء وجد قبل النكاح ثم اذا جاءت به لسته أشهر من وقت النكاح حتى يثبت النسب يجب على الزوج مهر كامل كذا ذكر في ظاهر الرواية لانها صارت في حكم المدخول بها وذكر أبو يوسف في الامالى ان القياس ان يجب عليه مهر ونصف مهر نصف مهر بالطلاق قبل الدخول ومهر كامل بالدخول ووجهه ان يجعل الطلاق واقعا كما تزوج فيجب نصف مهر لوجود الطلاق قبل الدخول ثم يجعل واجبا بعد الدخول بناء على ان عنده ان الطلاق غير واقع لانه يرى ان تعليق النكاح بالملك لا يصلح كما هو مذهب الشافعي فيجب المهر بهذا الوطء ويثبت النسب لان المسئلة يجتهد فيها فلا يكون فعله زنا الا ان أباحنيفة استحسن وقال لا يجب الامهر واحد لانها كالدخول بهما من طريق الحكم فيتاكد المهر وان طلقها بعد الدخول بها فجاءت بولد فجملة الكلام في المعتدة ان يقال المعتدة لا يخلو اما ان كانت معتدة عن طلاق أو غيره من أسباب الفرقة واما ان كانت معتدة من وفاة وكل واحدة منهما لا يخلو من ان تكون من ذوات الاقراء أو من ذوات الاشهر كانت أقرت باقتضاء العدة أو لم تقر فان كانت معتدة عن طلاق فالطلاق لا يخلو اما ان يكون بانئا واما ان يكون رجعيا فان كان بانئا وهي من ذوات الاقراء ولم تكن أقرت باقتضاء العدة فجاءت بولد فان جاءت به الى سنتين عند الطلاق لزمه لانه لا يحتمل ان يكون العلوق من وطء حادث بعد الطلاق ويحتمل ان يكون من وطء وجد في حال قيام النكاح وكانت حاملا وقت الطلاق لان الولد يبقى في البطن الى سنتين بالاتفاق وهذا ظاهر الاحتمالين اذ الظاهر من حال المسلمة أن لا تنزج في العدة وحمل امور المسلمين على الصلاح والسداد واجبا ما أمكن فيحمل عليه أو تقول النكاح كان قائما يتيقن والفراس كان ثابتا يتيقن لقيام النكاح والثابت يتيقن لا يزول الا يتيقن مثله فاذا كان احتمال العلوق على الفراش قائما لم نستيقن باقتضاء العدة وزوال النكاح من كل وجه فلم نستيقن بزوال الفراش فلا نحكم بالزوال بالشك وان جاءت به لاكثر من سنتين لم يلزمه ان أنكره لاننا يتيقنا انه ليس منه لان الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين فلا يثبت نسبه منه ما لم يدع فاذا ادعى ثبت النسب منه وهل يشترط تصديقها فيه روايتان واختلف في اقتضاء عدتها قال أبو حنيفة ومحمد يحكم باقتضاء قبل الولادة بستة أشهر وترد ما أخذت من ثمنه هذه المدة وقال أبو يوسف اقتضاء عدتها بوضع الحمل ولا ترد شيئا من النفقة وجهه قوله انه يحتمل انه وطئها أجنيا وبشبهة ويحتمل ان الزوج وطئها بشبهة فلا ترد النفقة بالشك ولهما ان الولد لا بد وان يكون من وطء حادث بعد الطلاق لان الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين فلا يجوز ان يحمل على ان الزوج وطئها لانه حرام ولا على ان أجنيا وطئها بشبهة لان ذلك حرام أيضا وظاهر حال المسلم التحرج عن الجرام فتعين الحمل على وطء حلال وهو الوطء في نكاح صحيح فيحمل على ان عدتها قد انقضت وتزوجت وأقل مدة الحمل ستة أشهر فوجب رد نفقة ستة أشهر لانه تبين انهم لم تكن عليه وقد خرج الجواب عما ذكره أبو يوسف على اننا ان حملنا على ان أجنيا وطئها

بشبهة تسقط النفقة عن زوجها لانهم قالوا في المنكوحة اذا تزوجت فحملت من غير زوجها انه لا نفقة لها عليه وان كانت أقرت باقتضاء العدة وذلك في مدة تنقضي في مثلها العدة ثم جاءت بولد في سنتين فان جاءت به لاقل من ستة أشهر من يوم أقرت لزمه أيضا وان جاءت بولد لستة أشهر فصاعدا من وقت الاقرار لم يلزمه لان الاصل ان المعتدة مصدقة في الاخبار عن اقتضاء عدتها اذ الشرع ائتمنها على ذلك فتصدق ما لم يظهر غلطها أو كذبها يمين فان جاءت به لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار ظهر غلطها أو كذبها لانه تبين انها كانت معتدة وقت الاقرار اذا المرأة لا تدل لاقل من ستة أشهر فاقرارها باقتضاء العدة وهي معتدة يكون غلطاً أو يكون كذباً اذ هو اخبار عن الخبر لا على ما هو به وهذا حد الكذب. فالتحقق اقرارها بالعدم واذا جاءت به لستة أشهر أو أكثر لم يظهر كذبها لاحتمال انها تزوجت بعد اقرارها باقتضاء العدة فجاءت منه بولد فلم يكن ولد زناً لكن ليس له نسب معروف فلزم تصديقها في اخبارها باقتضاء عدتها على الاصل فلم يكن الولد من الزوج وهذا الذي ذكرنا مذهبنا وقال الشافعي اذا أقرت ثم جاءت بولد لتمام ستة أشهر ثبتت نسبته ما لم تزوج وجه قوله ان اقرارها باقتضاء عدتها يتضمن ابطال حق الصبي وهو تضييع نسبه لان النسب يثبت حقا للصبي فلا يقبل ولنا ما ذكرنا ان الشرع ائتمنها في الاخبار باقتضاء عدتها حيث نهاها عن كتمان ما في رحمها والنهي عن البكتمان أمر بالانظهار وانه امر بالقبول وقوله يتضمن ابطال حق الصبي في النسب ممنوع فان ابطال الحق بعد ثبوته يكون والنسب ههنا غير ثابت لما ذكرنا في الطلاق البائن وان جاءت به لاكثر من سنتين لزم الزوج أيضا وصار مراً اجعلها وانما كان كذلك لان العلوق حصل من وطء بعد الطلاق ويمكن جملة على الوطء الحلال وهو وطء الزوج لان الطلاق الرجعي لا يحرم الوطء فملك وطأها ما لم تهر باقتضاء العدة فوجب حملها عليه ومتى حمل عليه صار مراً اجعها بالوطء فيثبت النسب وان طال الزمان لجواز ان تكون ممتدة الطهر فوطئها في آخر الطهر فعلق فتصار مراً اجعها فان قيل هلا حمل عليه فيما اذا جاءت به لاقل من سنتين ليصير مراً اجعها فالجواب أن هناك لا يمكن الحمل عليه لانه لو حمل عليه لزم اثبات الرجعة بالشك لان الامر محتمل بمحتمل ان يكون العلوق من وطء بعد الطلاق فيكون رجعة ويحتمل ان يكون من وطء قبله فلا يكون رجعة فلا تثبت الرجعة مع الشك امامها فلا يحتمل ان يكون العلوق من وطء قبل الطلاق لان الولد لا يتيق في البطن اكثر من سنتين فتعين ان يكون من وطء بعد الطلاق وامكن حمله على الوطء الحلال فيحمل عليه فيصير مراً اجعها بالوطء فاقرارها وان كانت أقرت باقتضاء العدة في مدة تنقضي في مثلها العدة فان جاءت به لاقل من ستة أشهر مذ أقرت لزمه وان جاءت به لستة أشهر أو أكثر من وقت الاقرار لا يلزمه لما ذكرنا في الطلاق البائن هذا اذا كانت المعتدة من طلاق من ذوات الاقرار فما اذا كانت من ذوات الاشهر فان كانت آيسة فجاءت بولد فان كانت لم تهر باقتضاء العدة فحكمها حكم ذوات الاقرار وقد ذكرناه سواء كان الطلاق رجعياً أو بائناً فانها اذا جاءت بولد الى سنتين من وقت الطلاق يثبت نسبته من الزوج لانها ما ولدت علم انها ليست بآيسة بل هي من ذوات الاقرار وان كانت أقرت باقتضاء عدتها فان كانت أقرت به مفسراً بثلاثة أشهر فكذلك لانه لما تبين انها لم تكن آيسة تبين ان عدتها لم تكن بالا شهر فلم يصح اقرارها باقتضاء عدتها بالا شهر فالتحقق اقرارها بالعدم فجعل كانها لم تهر أصلاً وان كانت أقرت به مطلقاً في مدة تصلح لثلاثة أقرء فان ولدت لاقل من ستة أشهر منذ أقرت يثبت النسب والا فلا لانه لما بطل اليأس بعد حمل اقرارها على الاقرار بالاقتضاء بالا شهر لبطلان الاعتداد بالا شهر فيحمل على الاقرار بالاقتضاء بالاقرء حملاً لكلام العاقلة المسامة على الصحة عند الامكان وان كانت صغيرة فجاءت بولد فالمر لا يخلو من ثلاثة أوجه اما ان كانت أقرت باقتضاء العدة بعد مضي ثلاثة أشهر واما ان كانت لم تهر ولكنها أقرت انها حامل في مدة العدة وهي الثلاثة الاشهر واما ان سكنت وكل وجه على وجهين اما ان كان الطلاق بائناً واما ان كان رجعياً فان كانت أقرت باقتضاء العدة عند مضي ثلاثة أشهر ثم جاءت بولد فان جاءت به لاقل من ستة أشهر مذ أقرت ثبت النسب وان جاءت به لستة أشهر أو أكثر لا يثبت لان اقرار الصغيرة

باقتضاء عدتها مقبول في الظاهر لأنها أعرف بعدتها من غيرها ولهذا لو أقرت بالبلوغ يقيل أقرارها غيرها لما جاءت به
 لاقل من ستة أشهر من وقت الإقرار فقد ظهر كذبها في أقرارها لانه تبين أنها كانت معتدة وقت الإقرار فالحق أقرارها
 بالعدم وإذا جاءت به لستة أشهر فصاعدا لم يظهر كذبها في أقرارها لجواز أنها تزوجت بعدا اقتضاء عدتها وهذا الولد
 منه والطلاق البائن والرجعي في هذا الوجه سواء وان لم تكن أقرت باقتضاء العدة ولكنها أقرت بالحمل في مدة
 العدة فان كان الطلاق بائنا ثبت النسب الى سنتين من وقت الطلاق وان كان رجعيا ثبت الى سبعة وعشرين شهرا
 لأنها لما أقرت بالحمل في مدة العدة فقد حكمتا ببلوغها فصارت حكمها حكم البالغة فإذا جاءت بولد ثبت النسب الى
 سنتين من وقت الطلاق وان كان الطلاق بائنا لما أمر به بحكم العلق قبل الطلاق فإذا جاءت به لاكثر من سنتين
 لا يثبت لانه يحمل على علوق حادث بعد الطلاق وان كان الطلاق رجعيا ثبت النسب الى سنتين وثلاثة
 أشهر لانه ظهر ان العلق كان في العدة وعدتها ثلاثة أشهر والمعتدة من طلاق رجعي اذا علقت في العدة يصير
 الزوج مراجعها وان جاءت به لاكثر من سبعة وعشرين شهرا لا يثبت النسب لانه تبين ان العلق كان بعد
 مضي الثلاثة الأشهر ولان الولد لا يبقى في البطن اكثر من سنتين فلا يصير مراجعها وان لم يقر بشيء اختلف
 فيه قال أبو حنيفة ومحمد سكوتهما كقارها باقتضاء العدة أنها ان جاءت لاقل من ستة أشهر من وقت الطلاق ثبت
 النسب وان جاءت به لستة أشهر أو أكثر لا يثبت سواء كان الطلاق بائنا أو رجعيا وقال أبو يوسف سكوتهما كقارها
 بالحمل أو دعوى الحمل انه ان كان الطلاق بائنا ثبت النسب الى سنتين وان كان رجعيا ثبت الى سبعة وعشرين
 شهرا وجه قوله ان المراهقة يحتمل ان تكون عدتها بوضع الحمل لاحتمال انها حملت ولم تعلم بذلك فالحق باقتضاء
 عدتها لا يحكم بالاقتضاء كالتوفى عنها زوجها ولهما ان عدة الصغيرة ذات جهة واحدة وهي ثلاثة أشهر على اعتبار
 الاصل اذا اصل فيها عدم البلوغ فكان اقتضاؤها باقتضاء ثلاثة أشهر كقارها باقتضاء عدتها ولو أقرت باقتضاء
 عدتها كان الجواب ما ذكرنا كذا هذا بخلاف المتوفى عنها زوجها انه لا يحكم باقتضاء عدتها بعض الشهور لان
 عدتها ذات جهتين يحتمل ان تكون بالشهور ويحتمل ان تكون بوضع الحمل فالحق باقتضاء العدة لا يحكم باحد
 الامرين هذا الذي ذكرنا حكم المعتدة عن طلاق وكل جواب عرفته في المعتدة من طلاق فهو الجواب في المعتدة من
 غير طلاق من أسباب القرقة وأما المتوفى عنها زوجها وهي مدخول بها فان كانت من ذوات الاقراء فجاءت بولد فان
 جاءت به ما بيننا وبين سنتين ولم تكن أقرت باقتضاء العدة ثبت نسب ولدها من الزوج عند أصحابنا الثلاثة وقال
 زفر اذا لم تدع الحمل في مدة العدة ثم جاءت به لعشرة أشهر وعشرة أيام لا يثبت النسب وجه قوله ان عدة المتوفى عنها
 زوجها هي الا شهر عند عدم الحمل والاصل عدم الحمل فإذا مضت أربعة أشهر وعشر يحكم باقتضاء عدتها فصارت كأنها
 أقرت باقتضاء العدة ثم جاءت بولد بعد ذلك وهناك لوجاءت به لاقل من ستة أشهر من وقت الإقرار ثبت
 النسب وان جاءت به لستة أشهر فصاعدا لا يثبت كذا هذا ولهذا كان الحكم في الصغيرة ما وصفنا كذا في الكبيرة
 ولنا ما ذكرنا ان عدة المتوفى عنها زوجها ذات جهتين لجواز ان تكون حاملا ولا يعلم ذلك فلا تنقضي عدتها بالا شهر
 فالحق باقتضاء عدتها لا يحكم بالاقتضاء كالمعتدة من الطلاق وان جاءت به لاكثر من سنتين لا يثبت لانه في عدة
 الطلاق بخلاف الصغيرة فان عدتها ذات جهة واحدة لان الاصل فيها عدم الحمل لان الحمل لا يحتمل وانما يصير
 محسلا بالبلوغ وفيه شك فيبقى حكم الاصل فأما عدة الكبيرة فذات جهتين لما قررنا من الاحتمال والتردد فلا يحكم
 بالاقتضاء بالا شهر مع الاحتمال وان أقرت باقتضاء عدتها ثم أتت بولد فان أتت به لاقل من ستة أشهر منذ أقرت
 يثبت النسب وان جاءت به لثلاثين شهرا فهو على الاختلاف الذي ذكرناه في عدة الطلاق انه لا يثبت النسب
 عندنا وعند الشافعي ثبت ما لم تزوج وان كانت من ذوات الأشهر فان كانت آيسة أو صغيرة فحكمها في القوات ما هو
 حكمها في الطلاق وقد ذكرناه هذا الذي ذكرناه كله في عدة الطلاق وغيره من الفرق وعدة الوفاة اذا جاءت المعتدة

بولد قبل الزوج زوج آخر فاما اذا تزوجت زوج آخر ثم جاءت بولد فالمر لا يجوز من ربعة أو جده اما ان جاءت به لاقل
من سنتين منذ طلقها الاول أو مات ولا قل من ستة أشهر منذ تزوجها الثاني واما ان جاءت به لاكثر من سنتين منذ طلقها
الاول أو مات ولسته أشهر فصاعدا منذ تزوجها الثاني واما ان جاءت به لاقل من سنتين منذ طلقها الاول أو مات
ولسته أشهر فصاعدا منذ تزوجها الثاني واما ان جاءت به لاكثر من سنتين منذ طلقها الاول أو مات ولا قل من ستة
أشهر منذ تزوجها الثاني فالولد الاول لانه لا يحتمل ان يكون من الثاني اذ المرأة لا تلد لاقل من ستة أشهر ومحتمل ان يكون
من الاول لان الولد يبق في بطن أمه الى سنتين وفي الحمل عليه حمل أمرها على الصلاح وانه واجب ما أمكن وان جاءت
به لاكثر من سنتين منذ طلقها الاول أو مات ولسته أشهر فصاعدا منذ تزوجها الثاني فهو الثاني لانه لا يحتمل ان
يكون من الاول اذ الظاهر من حال العاقلة المسببة ان لا تزوج وهي معتدة الفير فصيح نكاح الثاني فكان مولودا على
فراش صحيح فيثبت نسبه منه وان جاءت به لاكثر من سنتين منذ طلقها الاول أو مات ولا قل من ستة أشهر منذ
تزوجها الثاني لم يكن للاول ولا الثاني لان الولد لا يبق في البطن أكثر من سنتين والمرأة لا تلد لاقل من ستة أشهر
وهل يجوز نكاح الثاني في قول أبي حنيفة ومحمد جاز وعند أبي يوسف فاسد لانه اذ لم يثبت النسب من الاول ولا
من الثاني كان هذا الحمل من الزنا فيكون بمنزلة رجل تزوج امرأه وهي حامل من الزنا وذلك على هذا الاختلاف على
قول أبي حنيفة ومحمد جاز نكاحها ولكن لا يقر بها حتى تضع وعلى قول أبي يوسف لا يجوز النكاح ما لم تضع حملها
هذا اذ لم يعلم وقت الزوج أنها تزوجت في عدتها فان علم ذلك وقع النكاح الثاني فاسد الخفاء بولد فان النسب يثبت
من الاول ان أمكن اثباته منه بان جاءت به لاقل من سنتين منذ طلقها الاول أو مات عنها ولسته أشهر فصاعدا منذ
تزوجها الثاني لان النكاح الثاني فاسد ومهما أمكن احالة النسب الى الفراش الصحيح كان أولى وان لم يمكن اثباته
منه وأمكن اثباته من الثاني فالنسب يثبت من الثاني بان جاءت به لاكثر من سنتين منذ طلقها الاول أو مات ولسته
أشهر فصاعدا منذ تزوجها الثاني لان النكاح الثاني وان كان فاسدا لكن لما تعذر اثبات النسب من النكاح الصحيح
فانباته من النكاح الفاسد أولى من الحمل على الزنا والله الموفق واذا نعى الى المرأة زوجها فاعتدت وتزوجت وولدت
ثم جاوز زوجها الاول فهي امرأته لانها كانت منكوحته ولم يعترض على النكاح شيء من أسباب القرعة فيثبت على
النكاح السابق ولكن لا يقر بها حتى تنقضي عدتها من الثاني وأما الولد فقد اختلف فيه قال أبو حنيفة هو للاول وقال
أبو يوسف ان كانت ولده لاقل من ستة أشهر من حين وطئها الثاني فهو للاول وان كانت ولده لسته أشهر أو
أكثر فهو للثاني وقال محمد ان كانت ولده لسنتين من حين وطئها الثاني فهو للاول وان كانت ولده لاكثر من
سنتين فهو للثاني وجه قول محمد انها اذا كانت ولده لسنتين من حين وطئها الثاني أمكن حملها على الفراش
الصحيح لان الولد يبق في البطن الى سنتين فيحمل عليه واذا كانت ولده الى سنتين فيحمل عليه واذا كانت
ولده لاكثر من سنتين لم يمكن حملها على الفراش الصحيح لان الولد لا يبق في البطن أكثر من سنتين فيحمل
على الفراش الفاسد ضرورة وجه قول أبي يوسف انها اذا ولدت لاقل من ستة أشهر من حين وطئها الثاني يثبت ان
ليس من الثاني لان المرأة لا تلد لاقل من ستة أشهر وأمكن حملها على الفراش فيحمل عليه واذا ولدت لسته أشهر
أو أكثر فالظاهر انه من الثاني وجه قول أبي حنيفة ان الفراش الصحيح للاول فيكون الولد للاول لقول
النبي صلى الله عليه وسلم الولد للفراش ومطلق الفراش ينصرف الى الصحيح والله الموفق للصواب وأما الثاني وهو
بيان ما يثبت به نسب ولد المعتدة أي يظهر به جملة الكلام فيه ان المرأة اذا ادعت انها ولدت هذا الولد لسته أشهر فان
صدقها الزوج فقد ثبت ولادتها سواء كانت منكوحة أو معتدة وان كذبها ثبتت ولادتها بشهادة امرأ واحدة
ثقة عند أصحابنا ويثبت نسبه منه حتى لو نكحها يلاعن وقال الشافعي لا يثبت الا بشهادة أربع نسوة فثبت
(وجه) قوله ان هذا نوع شهادة فلا بد من اعتبار المدعيه كسائر أنواع الشهادات فيقام كل اثنتين منهن

مقام رجل فاذا كن أربعا قمن مقام رجلين فيكمل العدد (ولنا) ما روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم أجاز شهادة القابلة في الولادة فدل على جواز شهادتها في الولادة من غير اعتبار العدد ولان الاصل فيما يقبل فيه قول النساء باقرادهن انه لا يشترط فيه العدد منهن على هذا أصول الشرع كما في رواية الاخبار والاخبار عن طهارة المني ونجاسته وعن الوكالة وغير ذلك من الديانات والمعاملات وقد خرج الجواب عما ذكره المخالف ان العدد شرط لان العدد انما يشترط فيما لا يقبل فيه قول النساء باقرادهن وهما يقبل فلا يشترط العدد فيهن ولو نفي الولد بلا عن لانه شئت نسب الولد بالنكاح لا بشهادة القابلة وانما الثابت بشهادتها الولادة وتعين أي الذي ولدته هذا لجواز انها ولدت ميتا أو حيائهم مات فاذا نفي الولد فقد صار قاذفا لانه بالزنا وقذف الزوجة بالزنا يوجب اللعان وكذلك اذا قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت امرأة على الولادة تصير الجارية أم ولد لان النسب ثبت بفراش الملك عند الدعوة وقوله ان كان في بطنك ولد فهو مني دعوى النسب والحاجة بعد ذلك الى الولادة وتعين الولد وذلك ثبت بشهادة القابلة واذا ثبت النسب صارت الجارية أم ولد له ضرورة لان أمية الولد من ضرورات ثبوت النسب ولو قال لامرأته اذا ولدت فانت طالق فقلت ولدت وأنكر الزوج الولادة فشهدت قابلة على الولادة ثبت النسب بالاجماع وان لم يكن الزوج أقر بالحبل ولا كان الحبل ظاهرا فبطل الطلاق قال أبو حنيفة لا يقع ما لم يشهد على الولادة رجلا أو رجلا وامرأتان وقال أبو يوسف ومحمد يقع بشهادة القابلة اذا كانت عدلة (وجه) قولهما ان الولادة قد ثبتت بشهادة القابلة بالاجماع ولهذا ثبت النسب ومن ضرورة ثبوت الولادة وقوع الطلاق لانه معلق بها ولا في حنيفة ان شهادة القابلة حجة ضرورية لانها شهادة فرد ثم هو أن فيظهر فيها فيه الضرورة وفيها هو من ضرورات تلك الضرورة والضرورة في الولادة فيظهر فيها فتثبت الولادة ووقوع الطلاق ليس من ضرورات الولادة للتصور الولادة بدون الطلاق في الجملة فلا ضرورة الى اثبات الولادة في حق وقوع الطلاق فلا يثبت في حقه والنسب ما ثبت بالشهادة وانما يثبت بالفراش لقيام النكاح وانما الثابت بالشهادة الولادة وتعين الولد ووقوع الطلاق ليس من ضرورات الولادة ولا من ضرورات ثبوت النسب أيضا فلم يكن من ضرورات الولادة وثبوت النسب ووقوع الطلاق وان كان الزوج قد أقر بالحبل أو كان الحبل ظاهرا فبطل الطلاق بمجرد قولها وان لم تشهد القابلة في قول أبي حنيفة وعندهما لا يقع الا بشهادة القابلة ولا خلاف في ان النسب لا يثبت بدون شهادة القابلة (وجه) قولهما ان المرأة تدعى وقوع الطلاق والاصل ان المدعى لا يعطى شيئا بمجرد الدعوى لان دعوى المدعى عارضها انكار المنكر وقد قال صلى الله عليه وسلم لو أعطى الناس بدعواهم الحديث الا فيما لا يوقف عليه من جهة غيره فيجعل القول فيه قوله للضرورة كما في الحيض والولادة أمر يمكن الوقوف عليه من جهة غيرها فلا يقبل قولها فيه ولهذا لم يثبت النسب بقولها بدون شهادة القابلة كذا وقوع الطلاق لانها تدعى وهو ينكر والقول قول المنكر حتى يقيم المدعى حججه وجه قول أبي حنيفة انه قد ثبت الحبل وهو كون الولد في البطن باقرار الزوج بالحبل أو يكون الحبل ظاهرا وانه يفضي الى الولادة لا محالة لان الحمل بوضع لا محالة فكانت الولادة أمرا كائنا لا محالة فيقبل فيه قولها كما في دم الحيض حتى لو قال لامرأته اذا حضت فانت طالق فقالت حضت يقع الطلاق كذا ههنا الا انه لم يقبل قولها في حق اثبات النسب بدون شهادة القابلة لانها متهمة في تعيين الولد فلا تصدق على التعيين في حق ثبات النسب ولا مهمة في التعيين في حق وقوع الطلاق فتصدق فيه من غير شهادة القابلة ونظيره ما اذا قال لامرأته اذا حضت فانت طالق وامرأتان الاخرى فلا تملك فقالت حضت وكذبها الزوج وتطلق هي ولا تطلق غيرها ويثبت حيضها في حقها ولا يثبت في حق غيرها الا بتصديق الزوج لكونها متهمة في حق غيرها وانتفاء التهمة في حق نفسها كذا ههنا والله أعلم وان كانت معتدة من طلاق بائن أو من وفاة فجاءت بولد الى سنتين فانكر الزوج الولادة أو ورثه بعد وفاته وادعت هي فان لم يكن الزوج أقر بالحبل ولا كان الحبل ظاهرا لا يثبت النسب الا بشهادة رجلين أو رجل

وامرأتين على الولادة في قول أبي حنيفة وعندهما ثبت بشهادة القابلة وجه قولهما ان النكاح بعد الطلاق البائن والوفاء باق في حق الفراش فلا حاجة الى ما ثبت به النسب كما في حال قيام النكاح وانما الحاجة الى الولادة وتعيين الولد وذلك ثبت بشهادة القابلة كما في حال قيام النكاح ولا يثبت حنيفة ان الفراش لا يبقى بعد الولادة لاقطاع النكاح بجميع علاقته باقتضاء العدة بالولادة وتصير اجنبية فكان القضاء بثبوت الولادة بشهادة القابلة قضاء بثبوت النسب لولد الاجنبية بشهادة النساء ولا يجوز ذلك ولا يثبت الا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين وان كان الزوج قد أقر بالحبل أو كان الحبل ظاهر افا لقول قولها في الولادة وان لم تشهد لها قابلة في قول أبي حنيفة وعندهما لا تثبت الولادة بدون شهادة القابلة والكلام في الطرفين على النحو الذي ذكرنا وان كانت معتدة من طلاق رجعي فكذلك ذكره في كتاب الدعوى وسوى بين الرجعي والبائن لانها بعد اقتضاء العدة اجنبية في الفصلين جميعا فلا تصدق على الولادة الا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين عند أبي حنيفة اذا لم يكن الزوج مقروا بالحبل ولا كان الحبل ظاهرا وان كان قد أقر بالحبل أو كان الحبل ظاهر افهو على الاختلاف الذي ذكرنا ولو مات الزوج وأنت امرأته بولد بعد وفاته ما بينهما وبين سنتين ولم يشهد على الولادة أحدا القابلة ولا غيرها ولكن صدقها الورثة في أنها ولدت ذكر في الجامع الصغير أنه ثبت بنسبه بقولهم وذكر في كتاب الدعوى أن نسب الولد ثبت ان كان ورثته ابنين أو ابنا وبنتين واختلاف العبارتين يرجع الى أن ثبوت نسبه بتصديقهم من طريق الشهادة أو من طريق الاقرار فاذ كرفي كتاب الدعوى يدل على أنه من طريق الشهادة حيث شرط أن يكون الورثة ابنين أو ابنا وبنتين وما ذكر في الجامع يدل على أنه من طريق الاقرار لانه قال فصدقها الورثة والشهادة لا تسمى تصديق في العرف وكذا الحاجة الى الشهادة عند المنازعة ولا منازعها ومن هذا انشاء الاختلاف بين مشايخنا فاعتبر بعضهم التصديق منه شهادة وبعضهم اقرارا فمن اعتبره شهادة قال لا يثبت نسبه الا اذا كانت الورثة رجلين أو رجلا وامرأتين ويشترط لفظ الشهادة ومجلس الحكم اذا صدقها البعض وجدد البعض فان صدقها رجلان منهم أو رجل وامرأتان يشارك الولد المقرين منهم والمنكرين جميعا منهم في الميراث لان الشهادة حجة مطلقة فكانت حجة على الكل فيظهر نسبه في حقهم الكل ومن اعتبره اقرارا قال يثبت نسبه اذا صدقها جميع الورثة سواء كانوا ذكورا أو اناثا ولا يراعى لفظ الشهادة ومجلس الحكم فاذا صدقها بعض الورثة وجدد الباقون يثبت نسبه في حقهم ويشاركهم في نصيبهم من الميراث ولا يثبت في حق غيرهم لان اقرارهم حجة في حقهم لا في حق غيرهم ومن هذا أيضا انشاء الخلاف فيما اذا كان الوارث واحدا فصدقها في الولادة فقال الكرخي ان نسبه يثبت باقراره في قولهم جميعا وذكر الطحاوي فيه الاختلاف فقال لا يثبت نسبه في قول أبي حنيفة ومحمد وفي قول أبي يوسف يثبت كأنهما اعتبرتا قوله شهادة وشهادة الفرد لا تقبل واعتبره أبو يوسف اقرارا واقرار الفرد مقبول هذا اذا صدقها الورثة أو بعضهم فاما اذا لم يصدقها أحد منهم فهو على الاختلاف والتفصيل الذي ذكرنا ان الزوج اذا لم يكن أقر بالحبل ولا كان الحبل ظاهرا لا يثبت نسبه الا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين على الولادة عند أبي حنيفة وعندهما لا يثبت نسبه بشهادة القابلة واذا كان الزوج أقر بالحبل أو كان الحبل ظاهرا تثبت الولادة بمجرد قولها ولدت عند أبي حنيفة وعندهما لا تثبت من غير شهادة القابلة وقد مر الكلام في ذلك كله فيما تقدم والله تعالى الموفق (رجل) قال لعلام هذا ابني ثم مات فجاءت أم الغلام فقالت أنا امرأته لا شك ان الغلام برته لانه ثبت نسبه منه باقراره وهل ترثه هذه أم لا ذكر في النوادر أنها ترثه استحسنانا والقياس أن لا يكون لها الميراث (وجه) القياس أنه يحفل أن تكون أم الغلام حرة ويحفل أن تكون أمة ولو كانت حرة فيحتمل أن تكون هذه المرأة ويحفل أن تكون غير ها ولو كانت هذه المرأة فيحفل أن يكون زوجها نكاح صحيح ويحفل بنكاح فاسد أو بشبهة نكاح فيقع الشك في الارث فلا ترث بالشك (وجه) الاستحسان ان سبب الاستحقاق للارث في حقها ثبت باقراره بنسب الولد وهو النكاح الصحيح لان المسئلة مفروضة في امرأته مروفة

بالحرية وبأمومة هذا الولد فإذا أقر بنسب الولد أنه منه والنسب لا يثبت إلا بالقراش والاصل في القراش هو النكاح الصحيح فكان دعوى نسب الولد اقراراً منه أنه من النكاح الصحيح فإذا صدقها يثبت النكاح ظاهر افتراءه لأن العمل بالظاهر واجب فأما إذا لم تكن معروفة بذلك وأنكرت الورثة كونها حرة أو أماله فلا ميراث لها لأن الأمر يبقى محتملاً فلا ترث بالشك والاحتمال والله الموفق وما يتصل بحال قيام العدة عن طلاق من الأحكام منها الإرث عند الموت وجملة الكلام فيه أن المعتدة لا تخلو أماناً كانت من طلاق رجعي وأماناً كانت من طلاق بائن أو ثلاث والحال لا يخلو أماناً كانت حال الصحة وأماناً كانت حال المرض فإن كانت العدة من طلاق رجعي فمات أحد الزوجين قبل انقضاء العدة ورثه الآخر بلا خلاف سواء كان الطلاق في حال المرض أو في حال الصحة لأن الطلاق الرجعي منه لا يزيل النكاح فكانت الزوجية بعد الطلاق قبل انقضاء العدة قائمة من كل وجه والنكاح القائم من كل وجه سبب لاستحقاق الإرث من الجانبين كالمومات أحدهما قبل الطلاق وسواء كان الطلاق بغير رضاها أو برضاها فإن ما رخصت به ليس بسبب لبطلان النكاح حتى يكون رضا بطلان حقه في الميراث وسواء كانت المرأة حرة مسامة وقت الطلاق أو مملوكة أو كتابية ثم أعتقت أو أسلمت في العدة لأن النكاح بعد الطلاق قائم من كل وجه مادامت العدة قائمة وأنه سبب لاستحقاق الإرث وإن كانت من طلاق بائن أو ثلاث فإن كان ذلك في حال الصحة فمات أحدهما لم يرثه صاحبه سواء كان الطلاق برضاها أو بغير رضاها وإن كان في حال المرض فإن كان رضاها لا يرث بالاجماع وإن كان بغير رضاها فترث من زوجها عندنا وعند الشافعي لا يرث ومعرفة هذه المسئلة مبنية على معرفة سبب استحقاق الإرث وشرط الاستحقاق ووقته أما السبب فتقول لا خلاف أن سبب استحقاق الإرث في حقها النكاح فإن الله عز وجل أدار الإرث فيما بين الزوجين على الزوجية بقوله سبحانه وتعالى ولكم نصف ما ترك أزواجكم إلى آخر ما ذكر سبحانه من ميراث الزوجين ولأن سبب الإرث في الشرع ثلاثة لأربع لها القرابة والولاء والزوجية واختلف في الوقت الذي يصير النكاح سبباً لاستحقاق الإرث وعند الشافعي هو وقت الموت فإن كان النكاح قائماً وقت الموت ثبت الإرث والافلا واختلف مشايخنا قال بعضهم هو وقت مرض الموت والنكاح كان قائماً من كل وجه من أول مرض الموت ولا يحتاج إلى إبقائه من وجه إلى وقت الموت ليصير سبباً وتفسير الاستحقاق عندهم هو ثبوت الملك من كل وجه للوارث من وقت المرض بطريق الظهور ومن وجه وقت الموت مقصوداً عليه وهو طريق الاستناد وهما طريقا مشايخنا المتقدمين وقال بعضهم وهو طريق المتأخرين منهم أن النكاح قائم وقت مرض الموت سبباً لاستحقاق الإرث وهو ثبوت حق الإرث من غير ثبوت الملك للوارث أصلاً من كل وجه ولا من وجه (وجه) قول الشافعي أن الإرث لا يثبت إلا عند الموت لأن المال قبل الموت ملك المورث بدليل أنه إذا تصرفاته فلا بد من وجود السبب عند الموت ولا سبب هنا إلا النكاح وقد زال بالابانة والثلاث فلا يثبت الإرث ولهذا لا يثبت بعد انقضاء العدة ولا يرث الزوج منها بلا خلاف ولو كان النكاح قائماً في حق الإرث لورث لأن الزوجية لا تقوم بأحد الطرفين فدل أنها زائلة ولنا إجماع الصحابة رضي الله عنهم والمعقول أما الإجماع فإنه روي عن ابن سيرين أنه قال كانوا يقولون ولا يختلفون من فرم من كتاب الله تعالى ردي إليه أي من طلق امرأته ثلاثاً في مرضه فإنها ترثه مادامت في العدة وهذا منه حكاية عن إجماع الصحابة رضي الله عنهم ومثله لا يكذب وكذا روي توريث امرأة الفار عن جماعة من الصحابة من غير تكثير مثل عمر وعثمان وعلي وعائشة وأبي بن كعب رضي الله عنهم فإنه روي عن إبراهيم النخعي أنه قال جاء عروة البارقي إلى شريح بن ميمون فحدثه عن رجل من بني أمية رضي الله عنه منهن أن الرجل إذا طلق امرأته وهو مريض ثلاثاً ورثت منه مادامت في عدتها وروي عن الشعبي أنه قال إن أم البنين بنت عيينة بن حصين كانت تحت عثمان رضي الله عنه فلما اجترس طلقها وقد كان أرسل إليها بشري فلما قتل أنت علياً رضي الله عنه فذكرت لذلك فقال علي رضي الله عنه تركها حتى إذا أشرف على

الموت طلقها فورئها وروى أن عبد الرحمن بن عوف طلق امرأته تماضر الكلبية في مرضه آخر تطليقاتها الثلاث وكانت تحته أم كلثوم بنت عقبة أخت عثمان بن عفان فورئها عثمان رضي الله عنه وروى أنه قال ما أهمه ولكن أريد أن تكون سنة وروى هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت إن المطلقة ثلاثا وهو مريض ترثه مادامت في العدة وروى عن أبي بن كعب ترثه ما لم تزوج فان قيل إن ابن الزبير يخالف فإنه روى عنه أنه قال في قصة تماضر ورثها عثمان بن عفان رضي الله عنه ولو كنت أنا لم أؤثرها فكيف يتعقد الإجماع مع مخالفته فالجواب إن الخلاف لا يثبت بقوله هذا لأنه محتمل بحتمل أن يكون معنى قوله لو كنت أنا لم أؤثرها أي عندي أنها لا ترث ويحتمل أن يكون معناه أي ظهر له من الاجتهاد والصواب ما لو كنت مكانه لكان لا يظهر لي فكان تصويبه في اجتهاده وإن الحق في اجتهاده فلا يثبت الاختلاف مع الاحتمال بل حمله على الوجه الذي فيه تحقيق الموافقة أولى ويحتمل أنها كانت سيأت الطلاق فرأى عثمان رضي الله عنه توزيعها مع سؤالها الطلاق فيرجع قوله لو كنت أنا لما ورثتها إلى سؤالها الطلاق فلما ورثها عثمان رضي الله عنه مع مسئلتها الطلاق فمنع عدم السؤال أولى على أنه روى أن ابن الزبير رضي الله عنه إنما قال ذلك في ولايته وقد كان انعقد الإجماع قبله منهم على التوريث بخلافه بعد وقوع الاتفاق منهم لا يندح في الإجماع لأن اقراض العصر ليس بشرط لصحة الإجماع على ما عرف في أصول الفقه وأما المعقول فهو أن سبب استحقات الإرث وجد مع شرائط الاستحقاق فيستحق الإرث كما إذا طلقها طلاقا رجعيا ولا كلام في سبب الاستحقاق وشرائطه وإنما الكلام في وقت الاستحقاق فنقول وقت الاستحقاق هو مرض الموت أما على التفسير الأول والثاني وهو ثبوت الملك من كل وجه أو وجه واحد دليل عليه النص وإجماع الصحابة رضي الله عنهم ودلالة الإجماع والمعقول أما النص فاروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال إن الله تعالى تصدق عليكم بثلاث أموالكم في آخر أعماركم زيادة على أعمالكم أي تصدق باستيفاء ملككم عليكم في ثلاث أموالكم زيادة على أعمالكم أخبر عن منة الله تعالى على عباده أنه استبقى لهم الملك في ثلاث أموالهم ليكون وسيلة إلى زيادة في أعمالهم بالصرف إلى وجوه الخير لأن مثل هذا الكلام يخرج مخرج الأخبار عن المنية وآخر أعمارهم مرض الموت فدل على زوال ملكهم عن الثلثين إذا لم يزل لم يكن لهم عليهم بالتصدق بالثلث بل بالثلثين إذا الحكيم في موضع بيان المنية لا يترك أعلى المتين ويذكر أذناهما وإذا زال ملكه عن الثلثين يؤل إلى ورثته لأنهم أقرب الناس إليه فيرضى بالزوال إليهم لرجوع معنى الملك إليه بالدعاء والصدقة وأنواع الخير بخلاف الأحاديث وإجماع الصحابة رضي الله عنهم فإنه روى عن أبي بكر رضي الله عنه أنه قال في مرض موته لما أشبه رضي الله عنها أني كنت نخلت جدارا عشرين وسقما من مالي بالعالية وانك لم تكوني حزينة ولا قبضت به وإنما هو اليوم مال الوارث ولم تدع عائشة رضي الله عنها ولا أنكر عليه أحد وكان ذلك بحضور من الصحابة رضي الله عنهم فيكون إجماعهم على أن مال المريض في مرض موته يصير ملك الوارث من كل وجه أو من وجه واحد وأما دلالة الإجماع فهي أنه لا ينفذ تبرعه فيما زاد على الثلث في حق الجانب وفي حق الورثة لا ينفذ بشيء أصلا ورأسا حتى كان للورثة أن يأخذوا الموهوب من يد الموهوب لمن غير رضاه إذا لم يدفع القيمة ولو قبلها كان لهم الأخذ من غير رضاه فدل عدم النفاذ على زوال الملك وإذا زال بزول إلى الورثة لما بينا وأما المعقول فهو أن المال الفاضل عن حاجة الميت يصرف إلى الورثة بلا خلاف والكلام فيما إذا فضل وقع من وقت المرض الفراغ عن حوائج الميت فهذا الدلائل تدل على ثبوت الملك من كل وجه للوارث في المال الفاضل عن حوائج الميت فيسدل على ثبوت الملك من وجه لا محالة وأما على التفسير الثالث وهو ثبوت حق الملك رأسا فدلالة الإجماع والمعقول أما دلالة الإجماع فهو أن ينقض تبرعه بعد الموت ولولا تعلق حق الوارث بماله في مرض موته لكان التبرع تصرفا من أهل في محل مملوك له لا حق للتبرع فيه فينبغي أن لا ينتقض فدل حق النقض على تعلق الحق وأما المعقول فهو أن النكاح

حال مرض الموت صار وسيلة الى الارث عند الموت ووسيلة حق الانسان حقه لانه ينتفع به والطلاق البائن والثلاث ابطال لهذه الوسيلة فيكون ابطالاً لحقها وذلك اضرار بها فيرد عليه ويلحق بالعدم في حق ابطال الارث في الحال عملاً بقول النبي صلى الله عليه وسلم لا ضرر ولا اضرار في الاسلام فلم يعمل الطلاق في الحال في ابطال سببية النكاح لاستحقاق الارث وكونه وسيلة اليه دفعا للضرر عنها وتأخر عمله فيه الى ما بعد انقضاء العدة وكذلك اذا أبانها بغير طلاق بخيار البلوغ بان اختار نفسه وتقبل ابنتها أو أمها وردها ان كان في الصحة لا ترث هي منه ولا هو منها بالاجماع كما لو أبانها بالطلاق لانعدام سبب الاستحقاق في وقت الاستحقاق وهو مرض الموت الا في الردة بان ارتد الزوج في حال صحته فمات على الردة أو قتل أو لحق بدار الحرب وهي في العدة فانها ترث منه لان الردة من الزوج في معنى مرض الموت لما نذكر ان شاء الله تعالى وان كانت هذه الاسباب في حال المرض فهو على الاختلاف الذي ذكرنا في الطلاق انما ترث منه عندنا خلافاً للشافعي ولا يرث هو منها بالاجماع ولو جامعها ابنته مكرهة أو مطاوعة لا ترث أما اذا كانت مطاوعة فلانها رضيت بابطال حقها وان كانت مكرهة فلم يوجد من الزوج ابطال حقها المتعلق بالارث لوقوع الفرقة بفعل غيره وان كانت البينونة من قبل المرأة كما اذا قبلت ابن زوجها أو أباه بشهوة طائفة أو مكرهة أو اختارت نفسها في خيار الادراك أو العتاق أو عدم الكفاءة فان كان ذلك في حال الصحة فانها لا يتوارثان بالاجماع كما اذا كانت البينونة من قبل الزوج وكذا اذا ارتدت بخلاف رد الزوج في حال صحته ووجه الفرق ان رد الزوج في معنى مرض الموت لانها تنفض الى الموت الا ان احتمال الصحة باحتمال الاسلام قائم فاذا قل على الردة أو مات عليها فقد زال الاحتمال وكذا اذا لحق بدار الحرب لان الظاهر انه لا يعود فقتر المرض فتبين ان سبب الاستحقاق كان ثابتاً في وقت الاستحقاق وهو مرض الموت وان سبب الفرقة وجد في مرض الموت فترث منه كما لو كان مرضاً حقيقياً فاما ردتها فليست في معنى مرض موتها ليقال ينبغي أن يرث الزوج منها وان كانت هي لا ترث منه لانها لا تنفض الى الموت لانها لا تقتل عندنا فلم يكن النكاح القائم حال ردتها سبباً لاستحقاق الارث في حقه لانعدام وقت الاستحقاق وهو مرض الموت لذلك افترقا والله عز وجل أعلم وان كان في حال المرض فان كان في حال مرض الزوج لا ترث منه وان كانت في العدة لعدم شرط الارث وهو عدم رضاها بسبب الفرقة ولحصول الفرقة بفعل غير الزوج ويرث الزوج منها ان كان سبب الفرقة منها في مرضها وماتت قبل انقضاء عدتها لوجوب سبب الاستحقاق في حقه وهو النكاح في وقت الاستحقاق وهو مرض موتها ولو وجد سبب ابطال حقه منها في حال المرض والقياس فيما اذا ارتدت في مرضها ثم ماتت في العدة ان لا يرثها زوجها وانما يرثها استحياساً وجه القياس ان الفرقة لم تقع فعلم لان فعلها الرد والفرقة لا تقع بها وانما تقع باختلاف الدينين ولا يصنع لها في ذلك فلم يوجد منها في مرضها ابطال حق الزوج ليرد عليها فلا يرث منها وجه الاستحياس ان ما ذكرنا لو سلمنا ان الفرقة لم تقع فعلم فان الردة من اسباب الفرقة وقد حصلت منها في حال تعلق حقه بالارث وهو مرض موتها فبطلت منه والله عز وجل أعلم وأما شرائط الاستحقاق فنوعان نوع يعم اسباب الارث كلها ونوع يخص النكاح أما الذي يعم الاسباب كلها فمنها شرط الاهلية وهو ان لا يكون الوارث مملوكاً ولا مرتداً ولا قاتلاً فلا يرث المملوك ولا المرتد من أحد ولا يرث القاتل من المقتول ودلائل هذه الجملة تذكر في كتاب الفرائض ان شاء الله تعالى ويعتبر وجود الاهلية منها وقت الطلاق ودوامها الى وقت الموت حتى لو كانت مملوكة أو كتابية وقت الطلاق لا ترث وان اعتقت أو أسلمت في العدة لان السبب لا ينعدم مفيد الحكم بدون شرطه فاذا لم يكن وقت صيرورة النكاح سبباً للاستحقاق وهو مرض الموت من أهل الميراث لم ينعدم سبباً فلا يعتبر حدوث الاهلية بعد ذلك ولو كانت مسلمة وقت الطلاق ثم ارتدت في عدتها ثم أسلمت فلا ميراث لها وان كانت من أهل الميراث وقت الطلاق أما على طريق الاستنباد فلان الحكم من وجه ثبت عند الموت فلا بد من قيام السبب من وجه عنده ليثبت ثم يستند وقد بطل السبب بالردة رأساً

فمبين الاستناد وكذا من يقول بثبوت الحل في المرض دون الملك يعتبر قيام النكاح في حق الارث عند الموت ولم
يبق لبطلانه بالردة وأما على طريق الظهور المحض فيشكل تخرج هذه المسئلة لأنه تبين ان الملك من كل وجه كأن
ثابتا للوارث وقت المرض والنكاح كان قائما من كل وجه في ذلك الوقت والاهلية كانت موجودة وبقاء السبب
ليس بشرط بقاء الحكم وكذا الاهلية شرط الثبوت لا شرط البقاء وهذا بخلاف ما اذا طلقت في مرضه ثم قبلت ابن
زوجها أو أباه بشبهة في عدتها رث لانها بالتقيل لم تخرج عن أهلية الارث اذ ليس تحت التقيل الا التحريم والتحریم
لا يبطل أهلية الارث بخلاف الردة فانها مبطله للاهلية ومنها شرط الحلية وهو ان يكون المترك مالا قابضاً فارغا
عن حوائج الميت حاجة أصلية فلا ثبتت الارث في المال المشغول بحاجته الاصلية ومنها اتحاد الدين ومنها اتحاد
الدار لما ذكر ان شاء الله تعالى في كتاب الفرائض وأما الذي يخص النكاح فشرطان أحدهما قيام العدة حتى لو مات
الزوج بعد اقضاء عدتها لا ترث وهذا قول عامة العلماء وقال ابن أبي ليلى هذا ليس بشرط وترث بعد اقضاء العدة
ما لم تزوج والصحيح قول العامة لان جريان الارث بعد الابانة والثلاث ثبت بخلاف القياس باجماع الصحابة وهم
شرطوا قيام العدة على ما روينا عنهم فصاها شرطاً بالاجماع غير معقول فيتبع معتد الاجماع ولان العدة اذا كانت قائمة
كان بعض أحكام النكاح قائما وجوب النفقة والسكنى والفراش وغير ذلك فامكن ابقاؤه في حق
حكم الارث فالتوريث يكون موافقا للاصول واذا انقضت العدة لم يبق شيء من علائق النكاح فكان القول
بالتوريث نصب شرع بالرأى وهذا لا يجوز وقالوا فيمن طلق زوجته في مرضه ودام به المرض أكثر
من سنتين فمات ثم جاءت بولد بعد موته بشهر انه لاميراث لها في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف لها الميراث
بناء على اقضاء عدتها بالاقراء ووضع الحمل عندهما بالاقراء وعنده وضع الحمل وجه قول أبي يوسف ان الحمل
حادث لان الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين فيحمل على انها وطئت بشبهة فلا يحكم باقضاء عدتها الا
بوضع الحمل فلم تكن مقضية العدة عند موت الزوج فترث وهما يقولان لا شك ان الولد حصل بوطء حادث بعد
الطلاق فلا يخلو امان ان يحمل على ان الزوج وطئها أو غيره لا سبيل الى الاول لان وطئها اياها حرام والظاهر من حاله
انه لا يرتكب الحرام ولا وجه للثاني لان غير الزوج امان وطئها بنكاح أو بشبهة والوطء بشبهة حرام أيضا
فتعين حمل أمرها على النكاح الصحيح وهو ان عدتها انقضت قبل الزوج بستة أشهر ثم تزوجت فكانت عدتها
منقضية قبل موت الزوج فلا ترث ولهذا قال أبو حنيفة ومحمد انها ترد نفقة ستة أشهر وقال أبو يوسف لا رد والله
عز وجل أعلم والثاني عدم الرضا منها بسبب الفرقة وشرطها فان رضيت بذلك لا ترث لانها رضيت بطلاق حقا
والتوريث ثبت نظرا لها لصيانة حقا فاذا رضيت باسقاط حقا لم تنبثق مستحقة للنظر وعلى هذا تخرج ما اذا قال
لها في مرضه أمرك ببدلك أو اختاري فاخترت نفسها أو قال لها طلقي نفسك ثلاثا ففعلت أو قالت لزوجها طلقني
ثلاثا ففعل أو اختلعت من زوجها ثم مات الزوج وهي في العدة انها لا ترث لانها رضيت بسبب البطلان أو بشرطه
أما اذا اختارت نفسها فلا شك فيه لانها باشرت بسبب البطلان بنفسها وكذا اذا أمرها بالطلاق فطلقت وكذا اذا
سألتها بالطلاق فطلقتها لانها رضيت بمباشرة السبب من الزوج وفي الخلع باشرت الشرط بنفسها فكل ذلك دليل
الرضا ولو قالت لزوجها طلقني للرجعة فطلقتها ثلاثا ورثت لان ما رضيت به وهو الطلاق الرجعي ليس بسبب
لبطلان الارث وما هو سبب البطلان وهو ما أتى به الزوج ما رضيت به فترث وعلى هذا يخرج ما اذا علق الطلاق
في مرضه أو حتمه بشرط وكان الشرط في المرض وجملة الكلام فيه ان الامر لا يخلو امان ان كان التعليق ووجود
الشرط جميعا في الصحة واما ان كانا جميعا في المرض واما ان كان أحدهما في الصحة والآخر في المرض ولا يخلو
اما ان علق بفعل نفسه أو فعلها أو بفعل أجنبي أو بامر سواي فان كان التعليق ووجود الشرط جميعا في الصحة
لا شك انها لا ترث أي شيء كان المعلق به لا نعدام سبب استحقاق الارث في وقت الاستحقاق وهو وقت مرض

الموت وان كانا جميعا في المرض فانها ترث أى شيء كان المعلق به لوجود سبب الاستحقاق في وقته وانعدام الرضا
منها يبطلان حقها الا اذا كان التعليق بفعلها الذي لها منه بد فانها لا ترث لوجود الرضا منها بالشرط لانها فعلت من
اختيار ولو أجل العنين وهو مريض ومضى الاجل وهو مريض وخيرت المرأة فاخترت نفسها فلا ميراث لها
لان القرقة وقعت باختيارها لانهما قد ارضاها تصبر عليه فاذا لم تصبر واخترت نفسها وقد باشرت سبب بطلان حقها
باختيارها ورضاها فلا ترث ولو آلى منها وهو مريض وبانت بالايلاء وهو مريض ورثت مادامت في العدة لوجود
سبب الاستحقاق في وقته مع شرائطه ولو كان صحيحا وقت الايلاء وانقضت مدة الايلاء وهو مريض لم ترث
لعدم سبب الاستحقاق في وقته لانه باشر الطلاق في محضه ولم يصنع في المرض شيئا ولو قذف امرأته في المرض أو
لا عنها في المرض ورثت في قولهم جميعا لان سبب القرقة وجد في وقت تعلق حقها بالارث ولم يوجد منها دليل الرضا
يبطلان حقها لكونها مضطرة الى المطالبة باللعان لدفع الشين عن نفسها والزوج هو الذي اضطرها بقذفه فيضاف
فعلها اليه كانه أكرهها عليه وان كان القذف في الصحة واللعان في المرض ورثت في قول أبي حنيفة وأبي يوسف
وعند محمد لا ترث وجه قوله ان سبب القرقة وجد من الزوج في حال لم يتعلق حقها بالارث وهو حال الصحة والمرأة
مختارة في اللعان فلا يضاف الى الزوج ولهما ان فعل المرأة يضاف الى الزوج لانها مضطرة في المطالبة باللعان
لاضطرارها الى دفع العار عن نفسها والزوج هو الذي ألجأها الى هذا فيضاف فعلها اليه كانه أوقع القرقة في المرض
والله عز وجل أعلم وان كان أحدهما في الصحة والآخر في المرض فان كان التعليق في الصحة والشرط في المرض
فان كان التعليق بأمر مساوي بان قال لها اذا جاع رأس شهر كذا فانت طالق فجاء وهو مريض ثم مات وهي في العدة
لا ترث عند أصحابنا الثلاثة وعند زفر ترث وجه قوله ان المعلق بالشرط كالمتجزع عند الشرط فيصير قائلا عند الشرط
أنت طالق ثلاثا وهو مريض (ولنا) ان الزوج لم يصنع في مرض موته شيئا لا السبب ولا الشرط ليرد عليه فعله فلم يصير
فارا وقوله المعلق بالشرط يجعل منجزا عند الشرط ممنوع بل يقع الطلاق بالكلام السابق من غير ان يقدر بقايا الى
وقت وجود الشرط على ما عرف في مسائل الخلاف وكذا ان كان بفعل أجنبي سواء كان منه بد كقذفه أو زيدا
اولا بد منه كالصلاة المفروضة والصوم المفروض ونحوهما لما قلناه لم يوجد من الزوج صنع في المرض لا بمباشرة
السبب ولا بمباشرة الشرط وان كان بفعل نفسه ترث سواء كان فعلا له منه بد كما اذا قال لها ان دخلت الدار فانت
طالق أولا بد منه كما اذا قال ان صليت أنا الظهر فانت طالق لانه باشر شرط بطلان حقها فصارت متعديا عليها مضراها
لمباشرة الشرط فيرد عليه فعلا للضرر عنها لان العذر لا يعتبر في موضع التعدي والضرر ركن أتلف مال غيره نائما أو
خاطئا أو أصابته خصمة فأكل طعام غيره حتى يجب عليه الضمان ولم يجعل معذورا في مباشرة الفعل الذي لا بد له منه
لما قلناه كذا هذا وان كان بفعل المرأة فان كان فعلا لها منه بد كدخول الدار وكلامه زيد ونحو ذلك لا ترث لانها
رضيت ببطلان حقها حيث باشرت شرط البطلان من غير ضرورة وان كان فعلا لا بد لها منه كالاكل والشرب
والصلاة المفروضة والصوم المفروض وحجة الاسلام وكلام أبو يونس واقتضاء الديون من غيرها فانه ترث في قول
أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد لا ترث وكذا اذا علق بدخول دار لا غنى لها عن دخولها فهو على هذا الخلاف
كذا روى عن أبي يوسف وجه قول محمد انه لم يوجد من الزوج مباشرة بطلان حقها ولا شرط البطلان فلا يصير
فارا كما لو علق بأمر مساوي أو بفعل أجنبي أو بفعلها الذي لها منه بد وجه قولهما ان المرأة فيما فعلت من الشرط
عاملة للزوج من وجه لان منفعة عملها عائدة عليه لانه منها عمالها تمتنع عنه لحق الزوج ما ثم فاذا لم تمتنع وفعلت لم
يلحقه ما ثم فكانت منفعة فعلها عائدة عليه فجعل ذلك فعلا له من وجه فوجب ابطال فعله بصيانة لحقها ومن الوجه
الذي بقي مقصودا عليها ليس بدليل للرضا لانها فعلته مضطرة لدفع العقوبة عن نفسها في الآخرة لا برضاها
وقالوا فمن فوض طلاق امرأته الى الأجنبي في الصحة فطلقها في المرض ان التفويض ان كان على وجه لا يملك

عزله عنه بان ملكه الطلاق لا ترث لانه لما لم يقدر على فسخه بعد مرضه صار الايقاع في المرض كالايقاع في
الصحة وان كان التفويض على وجه يمكنه العزل عنه فطلق في المرض ورثت لانه لما أمكنه عزله بعد مرضه فلم
يفعل وصار كانه انشأ التوكيل في المرض لان الاصل في كل تصرف غير لازم ان يكون لبقائه حكم الابتداء والله
عز وجل الموفق وعلى هذا اذا قال في صحته لا مرأته ان لم آت البصرة فانت طالق ثلاثا فلم يأتها حتى مات ورثته لانه
علق طلاقها بعدم اتيانه البصرة فلما بلغ الى حالة وقع اليأس له عن اتيانه البصرة فقد تحقق العدم وهو مريض في
ذلك الوقت فقد باشر شرط بطلان حقها في الميراث فصار فارا فترته وان مات هي وبقي الزوج ورثها لانها ماتت
وهي زوجته لان الطلاق لم يقع لعدم شرط الوقوع وهو عدم اتيانه البصرة لجواز ان يأتها بعد موتها فلم يقع الطلاق
فماتت وهي زوجته فيرثها ولو قال لها ان لم آت البصرة فانت طالق ثلاثا فلم يأتها حتى مات الزوج ورثته لانه مات
وهو زوجها لعدم وقوع الطلاق لانعدام شرط وقوعه لانها ما دامت حية يرجى منها الاتيان وان ماتت هي وبقي
الزوج لم يرثها لانه لم يوجد منها سبب الفرقة في مرضها فلم تصرفارة فلا يرثها ولو قال لها ان لم آت البصرة فانت طالق ثلاثا
فلم يطلقها حتى مات ورثته لانه علق طلاقها بشرط عدم التطبيق منه وقد تحقق العدم اذا صار الى حالة لا يتأتى
منه التطبيق وهو مريض في تلك الحالة فيصير فارا بما شره شرط بطلان حقها فترته ولو ماتت هي وبقي الزوج لم
يرثها لانها لم تصرفارة لانعدام سبب الفرقة منها في مرضها فلا يرثها وكذلك لو قال لها ان لم آت زوج عليك فانت
طالق ثلاثا فلم يفعل حتى مات ورثته وان ماتت هي وبقي الزوج لم يرثها لانه كذا في الحلف بالطلاق ولو قال لامرأتين
له في صحته احدا كما طالق ثم مرض فعين الطلاق في احدهما ثم مات ورثته المطلقة لان وقوع الطلاق المضاعف
الى المبهم معلق بشرط البيان هو الصحيح لما ذكره في موضعه ان شاء الله تعالى والصحيح اذا علق طلاق
امرأته بفعل ففعل في مرضه فانتهت به والله عز وجل اعلم وقالوا فبين قال في صحته لا متين تحته احدا كما طالق ثنتين
فاعتقتا ثم اختار الزوج أن يوقع على احدهما في مرضه فلا ميراث للمطلقة ولا يملك الزوج الرجعة وهو الجواب
عن قول من يقول ان الطلاق واقع في المعين والبيان تعيين من وقع عليه الطلاق لا شرط وقوع الطلاق ويقال انه قول
محمد لان الايقاع والوقوع حصلا في حال لاحق لواحدة منهما وهي حالة الصحة فلا ترث ولا يملك الزوج الرجعة
لان الايقاع صا فيها وهي أمة وطلاق الأمة ثنتان على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم فتثبت الحرمة الغليظة فلا
يملك الرجعة وأما على قول من يقول الطلاق غير واقع للحال بل معلق وقوعه بالاختيار وهو تفسير الايقاع في الذمة
ويقول انه قول أبي يوسف فينبغي أن ترث ويملك الرجعة لان وقوع الطلاق تعلق بشرط اختياره والصحيح اذا
علق طلاق امرأته بفعله ففعل وهو مريض ثم مات وهو في العدة ترثه سواء كان فعلا له منه بد أو لا بد له منه كما اذا قال
وهو صحيح ان دخلت أنا الدار فانت طالق فدخلها وهو مريض بملك الرجعة لان الطلاق واقع عليها وهي حرة فلا
تحرم حرمة غليظة فبذلك مراجعتها ولو كانت احدهما حرة فقال في صحته احدا كما طالق ثنتين فاعتقت الأمة ثم مرض
الزوج فبين الطلاق في الأمة فالطلاق رجعي والمطلقة الميراث في قول أبي يوسف الاول وهو قول محمد ثم رجع أبو
يوسف وقال اذا اختار أن يوقع على التي كانت أمة فانها لا تحل له الا بعد زوج وذكروا هذه المسئلة في الزيادات وقال في
جوابها انها لا تحل له الا بعد زوج ولها الميراث ولم يذكر خلافا واختلاف الجواب بناء على اختلاف الطريق فمن
جعل الطلاق واقعا في الجملة وجعل البيان تعيين من وقع عليه الطلاق يقول لا يملك الرجعة لانه وقع الطلاق عليها
وهي أمة فحرمت حرمة غليظة وكان ينبغي أن لا ترث لان الايقاع والوقوع كل ذلك وجد في حال الصحة لانه انما
قال بالتورث لكون الزوج متهما في البيان لجوازه ان كان في قلبه الاخرى وقت الطلاق فبين في هذه فكان متهما
في البيان فترث فاما من لا يرى الطلاق واقعا قبل الاختيار يقول يملك الرجعة لان الطلاقين وقعا وهي حرة فلا
تحرم حرمة غليظة وترث لان الطلاق رجعي وان كان التعليق في المرض والشرط في الصحة بان طلقها ثلاثا أو بآثنا

وهو مرض يض ثم مات لم ترث لانه لما صح تبين ان ذلك المرض لم يكن مرض الموت فلم يوجد الايقاع ولا الشرط في المرض فكان هذا الايقاع في حال الصحة سواء ولهذا كان هذا المرض والصحة سواء في جميع الاحكام وأما وقت الاستحقاق فهو وقت مرض الموت عندئذ لا ما ذكرنا فيما تقدم فلا بد من معرفة مرض الموت لتتريق الاحكام المتعلقة به فنقول وبالله التوفيق ذكر الكرخي ان المريض مرض الموت هو الذي أضناه المرض وصار صاحب فراش فأما اذا كان يذهب ويحيى وهو مع ذلك يحم فهو بمنزلة الصحيح وذكر الحسن بن زياد عن أبي حنيفة المريض الذي اذا طلق امرأته كان قارها وأن يكون مضى لا يقوم الا بشدة وهو في حال يعذر في الصلاة جالسا والحاصل ان مرض الموت هو الذي يخاف منه الموت غالبا ويدخل في هذه العبارة ما ذكره الحسن عن أبي حنيفة وما ذكره الكرخي لانه اذا كان مضى لا يقدر على القيام الا بشدة يخشى عليه الموت غالبا وكذا اذا كان صاحب فراش وكذا اذا كان يذهب ويحيى ولا يخشى عليه الموت غالبا وان كان يحم فلا يكون ذلك مرض الموت وكذلك صاحب الفالج والسل والنقرس ونحوها اذا طال به ذلك فهو في حكم الصحيح لان ذلك اذا طال لا يخاف منه الموت غالبا فلم يكن مرض الموت الا اذا تغير حاله من ذلك ومات من ذلك التغير فيكون حال التغير مرض الموت لانه اذا تغير يخشى منه الموت غالبا فيكون مرض الموت وكذا الزمن والمقعد وبأس الشق وعلى هذا قالوا في المحصور والواقف في صف القتال ومن وجب عليه القتل في خندق أو قصاص فحس ليقول انه كالصحيح لانه ليس الغالب من هذه الاحوال الموت فان الانسان يتخلص منها غالبا لكثرة أسباب الخلاص ولو قدم ليقول أو بارز قرنه وخرج من الصف فهو كالمريض اذا الغلب من هذه الحالة الهلاك فترتب عليه أحكام المريض اذا مات في ذلك الوجه ولو كان في السفينة فهو كالصحيح الا اذا هاجت الامواج فيصير في حكم المريض في تلك الحالة لانه يخشى عليه منها الموت غالبا ولو أعيد المخرج الى القتل أو الى الحبس أو رجع المبارز بعد المبارزة الى الصف أو سكن الموج صار في حكم الصحيح كالمريض اذا برأ من مرضه والمرأة اذا ما أخذها الطلق فهي في حكم المريض اذا ماتت من ذلك لان الغالب منه خوف الهلاك واذا سلمت من ذلك فهي في حكم الصحيح كما اذا كانت مريضة ثم صحت ولو طلقها وهو مريض ثم صح وقام من مرضه وكان يذهب ويحيى ويحوى على الصلاة قائما ثم نكس فعاد الى حاله التي كان عليها ثم مات لم ترثه في قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر ترثه وجه قوله ان وقت تعلق الحق بالارث ووقت الموت ووقت ثبوت الارث والمرض قد أحاط بالوقتين جميعا فاقطعه فيما بين ذلك لا يعتبر لانه ليس وقت التعليق ولا وقت الارث ولنا انه لما صح بعد المرض تبين ان ذلك لم يكن مرض الموت فلم يوجد الطلاق في حال المرض فلا ترث والله عز وجل اعلم وأما الذي يخص الطلاق المبهم فهو أن يكون لفظ الطلاق مضافا الى مجهولة فجملة الكلام فيه ان الجملة اما ان كانت أصلية واما ان كانت طارئة أما الجملة الأصلية فهي أن يكون لفظ الطلاق من الابتداء مضافا الى المجهول وجهالة المضاف اليه يكون لمزاحمة غيره اياه في الاسم والمزاحم اياه في الاسم لا يخلو اما أن يكون محتملا للطلاق واما أن لا يكون محتملا له والمحتمل للطلاق لا يخلو اما أن يكون ممن علك الزوج طلاقه أولا يملك طلاقه فان كان ممن يملك طلاقه صحت الاضافة بالاجماع نحو أن يقول لنسائه الاربع احدا كن طالق ثلاثا أو يقول لا مرأتين له احدا كطالق ثلاثا والكلام فيه يقع في موضعين أحدهما في بيان كيفية هذا التصرف أعني قوله لا مرأتين احدا كطالق والثاني في بيان الاحكام المتعلقة به أما الاول فقد اختلف مشايخنا في كيفية هذا التصرف قال بعضهم هو ايقاع الطلاق في غير المعين على معنى انه يقع الطلاق للحال في واحدة منهما غير عين واختيار الطلاق في احدهما وبيان الطلاق فيهما تعين لمن وقع عليها الطلاق ويقال ان هذا قول محمد وقال بعضهم هو ايقاع الطلاق معلقا بشرط البيان معنى ومعناه ان قوله احدا كطالق يعتد سببا للحال لوقوع الطلاق عند البيان والاختيار لا للحال بمنزلة تعليق الطلاق بسائر الشرط ومن دخول الدار وغيره غير ان هناك الشرط يدخل على السبب والحكم جميعا وههنا يدخل على الحكم لا على السبب كافي البيع بشرط الخيار فاذا

اختار طلاق احدهما فقد وجد شرط وقوع الطلاق في حقه فوقع الطلاق عليها بالكلام السابق عند وجود شرط الوقوع وهو الاختيار كانه علقه به نصا فقال ان اخترت طلاق احدا كما فني طالق ويقال ان هذا قول أبي يوسف والمسائل متعارضة في الظاهر بعضها يؤيد القول الاول وبعضها ينصر القول الثاني ونحن نشير الى ذلك ههنا ونذكر وجه كل واحد من القولين وترجيح أحدهما على الآخر ونخرج المسائل عليه في كتاب العتاق ان شاء الله تعالى وقال بعضهم البيان اظهر من وجهه وانشاء من وجهه وزعموا ان المسائل تخرج عليه وانه كلام لا يعتل بل هو محال والبناء على المحال محال وأما الاحكام المتعلقة به فتوعان نوع يتعلق به في حال حياة الزوج ونوع يتعلق به بعد مماته أما النوع الاول فنقول اذا قال لامرأته احدا كما طالق ثلاثا فله خيار التعيين بخيار أحدهما سواء للطلاق لانه اذا ملك الابهام ملك التعيين ولو خاصته واستعدت عليه القاضي حتى يبين اعدى عليه وكفه البيان ولو امتنع أجبره عليه بالحبس لان لكل واحدة منهما حقا اما استيفاء حقوق النكاح منه واما التوصل الى زوج آخر وحق الانسان بحب اياؤه عند طلبه واذا امتنع من عليه الحق بحره القاضي على الا ينعقد ذلك بالبيان ههنا فكان البيان حقا لكونه وسيلة الى حقه ووسيلة حق الانسان حقه والجبر على البيان يؤيد القول الاول لان الوقوع لو كان معلقا بشرط البيان لما أجبر اذا الخلف لا يجبر على تحصيل الشرط ولان البيان اظهر الثابت واطهار الثابت ولا ثابت محال ثم البيان نوعان نص ودلالة اما النص فنحن ان يقول اياها عتيت أو نويت أو أردت أو ما يجري مجرى هذا ولو قال احدا كما طالق ثلاثا ثم طلق احدهما عتينا بأن قال لها أنت طالق وقال أردت به بيان الطلاق الذي لزمني لا طلاقا مستقبلا كان القول قوله لان البيان واجب عليه وقوله أنت طالق يحتمل البيان لانه ان جعل انشاء في الشرع ولكنه يحتمل الاخبار فيحتمل البيان اذ هو اخبار عن كائن وهذا أيضا ينصر القول الاول لان الطلاق لو لم يكن واقعا لم يصدق في ارادة البيان للواقع وأما الدلالة فنحن ان فعل أو قول ما يدل على البيان نحو أن يخطأ احدهما أو يتبها أو يطقها أو يخاف بطلاقها أو يظهر منها لان ذلك كله لا يجوز الا في المنكوحة فكان الاقدام عليه تعيينا لهذه المنكوحة واذا تعينت هي للنكاح تعينت الاخرى للطلاق ضرورة انتفاء المزاحم واذا كن أربعا وثلاثا تعينت الباقيات لبيان الطلاق في واحدة ممن نص أو دالة بالفعل أو بالقول بان يخطأ الثانية والثالثة فتعين الرابعة للطلاق أو يقول هذه منكوحة وهذه الرابعة ان كن أربعا وان كن ثلاثا تعين الثالثة للطلاق بوطء الثانية أو بقوله لثانية هذه منكوحة وكذلك اذا مات احدهما قبل البيان طلقت الباقية لان التي ماتت خرجت عن احتمال البيان فيها لان الطلاق يقع عند البيان وقد خرجت عن احتمال الطلاق فخرجت عن احتمال البيان فتعينت الباقية للطلاق وهذا يؤيد القول الثاني لان الطلاق لو كان وقع في غير المعين لما اختلفت الحال في البيان بين الحياة والموت اذ هو اظهر ما كان فرق بين هذا وبين ما اذا باع أحد عبده على ان المشتري بالخيار يأخذ أيهما شاء وزد الاخر فمات أحدهما قبل البيان انه لا تعين الباقي منهما للبيع بل تعين الميت للبيع ويصير المشتري مختارا للبيع في الميت قبيل الموت ويجب عليه رد الباقي الى البائع ووجه الفرق ان هناك وجد المبطل للخيار قبيل الموت وهو حدوث عيب لم يكن وقت الشراء وهو المرض اذ لا يخلو الانسان عن مرض قبيل الموت عادة وحدث العيب في المبيع الذي فيه خيار مبطل للخيار فبطل الخيار قبيل الموت ودخل العبد في ملك المشتري فتعين الاخر للرد ضرورة وهذا المعنى لم يوجد في الطلاق لان حدوث العيب في المطلقة لا يوجب بطلان الخيار ولو مات احدهما قبل البيان فقال الزوج اياها عتيت لم يرثها وطلقت الباقية لانها كما ماتت تعينت الباقية للطلاق فاذا قال عتيت الاخرى فقد أراد صرف الطلاق عن الباقية فلا يصدق فيه ويصدق في ابطال الارث لان ذلك حقه والانسان في اقراره بابطال حق نفسه مصدق لا تنفاه التهمة وكذلك اذا مات جميعا او احدهما بعد الاخرى ثم قال عتيت التي ماتت أولا لم يرث منها أما من الثانية فتعينها للطلاق بموت الاولى وأما من الاولى فلا قراره انه لا حق له في ميراثها وهو مصدق على نفسه ولو مات جميعا بان سقط عليهما حائط

أوغر قتا يرث من كل واحدة منهما نصف ميراثها لأنه لا يستحق ميراث كل واحدة منهما في حال ولا يستحقه في حال
فيتنصف كما هو أصلنا في اعتبار الأحوال وكذلك إذا ماتا جميعاً أو أحدهما بعد الأخرى لكن لا يعرف التقدم
والأخر فهذا بمنزلة موتهما معا ولو ماتا معا ثم عين أحدهما بعد موتهما وقال أياها عني لا يرث منها ويرث من
الأخرى نصف ميراث زوج لانهما لما تناقدا استحق من كل واحدة منهما نصف ميراث لما يتناقدا إذا أراد
أحدهما عينا فقد أسقط حقه من ميراثها وهو النصف فيرث من الأخرى النصف ولو ارتدنا جميعاً قبل البيان
فانقضت عدتهما باننا لم يكن له أن يبين الطلاق الثلاث في أحدهما أما البيئونة فلان الملك قد زال من كل وجه
بالردة وانقضاء العدة وإذا زال الملك لا يملك البيان وهذا يدل على أن الطلاق لم يقع قبل البيان اذ لو وقع لصح البيان بعد
البيئونة لان البيان حينئذ يكون تعيين من وقع عليه الطلاق فلا يفتقر صحته الى قيام الملك ولو كانا رضيعتين فجاءت امرأة
فارضعتهما قبل البيان باننا وهذا دليل ظاهر على صحة القول الثاني لانه لو وقع الطلاق على أحدهما لصارت أجنبية
فلا يتحقق الجمع بين الاختين بالرضاع نكاحاً فينبغي أن لا يتناقدا وإذا تناقدا بالرضاع لم يكن له أن يبين الطلاق في
أحدهما قلنا وهو دليل على ما قلنا ولو بين الطلاق في أحدهما نجب عليها العدة من وقت البيان كذا روى عن
أبي يوسف حتى لو راجعها بعد ذلك صحت رجعتها وكذا إذا بين الطلاق في أحدهما وقد كانت حاضت قبل البيان
ثلاث حيض لا تعتد بما حاضت قبله وتستأنف العدة من وقت البيان وهذا يدل على أن الطلاق لم يكن واقعا قبل
البيان. وروى عن محمد أنه تجب العدة من وقت الارسال وتنقضي إذا حاضت ثلاث حيض من ذلك الوقت ولا
تصح الرجعة بعد ذلك وهذا يدل على أن الطلاق نازل في غير المعين ومن هذا حقق القدوري الخلاف بين أبي يوسف
ومحمد في كيفية هذا التصرف على ما ذكرنا من القولين واستدل على الخلاف بمسئلة العدة ولو قال لا مرأتين له
أحدا كما طالق واحدة والأخرى طالق ثلاثا فخاضت أحدهما ثلاث حيض باننا واحدة والأخرى طالق ثلاثا
لان كل واحدة منهما مطلقة إلا أن أحدهما بواحدة والأخرى بثلاث فإذا حاضت أحدهما ثلاث حيض فقد
زال ملكه عنها يتيقن فخرجت عن احتمال بيان الثلاث فيها فتعينت الأخرى للثلاث ضرورة ولو كان تحت أربع
نسوة لم يدخل بهن فقال أحدا كن طالق ثلاثا ثم تزوج أخرى جاز له وان كان مدخولا بهن فتزوج أخرى لم يحز وهذا
حجة القول الاول لان الطلاق لو لم يكن واقعا في أحدهما لما جاز نكاح امرأة أخرى في الفصل الاول لانه يكون
نكاح الخامسة ولما جاز في الفصل الثاني لانه يكون نكاح الرابعة ولما كان الامر على القلب من ذلك دل ان الطلاق
لم يكن واقعا قبل البيان ولو قال لا مرأتين له في الصبحة أحدا كما طالق ثم بين في أحدهما في مرضه بصير فارا وترثه
المطلقة مع النكحة ويكون الميراث بينهما نصفين وهذا حجة القول الثاني لان الطلاق لو كان واقعا في أحدهما غير
عين لكان وقوع الطلاق في الصبحة فينبغي أن لا يصير فارا كما إذا طلق واحدة منهما عينا والله عز وجل أعلم وأما
الذي يتعلق بما بعد موت الزوج فانواع ثلاثة حكم المهر وحكم الميراث وحكم العدة إذا مات قبل البيان أما حكم المهر فان
كانت المدخولاً بهما فلكل واحدة منهما جميع المهر لان كل واحدة منهما تستحق جميع المهر منكوحة كانت أو مطلقة
أما المنكوحة فلا شك فيها وأما المطلقة فلا هم مطلقة بعد الدخول وان كانتا غير مدخول بهما فلمهما مهر ونصف مهر
بينهما لكل واحدة منهما ثلاثة أرباع المهر لان كل واحدة منهما يحقل أن تكون منكوحة ويحقل أن تكون مطلقة
فان كانت منكوحة تستحق جميع المهر لان الموت بمنزلة الدخول وان كانت مطلقة تستحق النصف لان النصف
قد سقط بالطلاق قبل الدخول فلكل واحدة منهما كل المهر في حال والنصف في حال وليست أحدهما بأولى من
الأخرى فيتنصف فيكون لكل واحدة ثلاثة أرباع مهر هذا اذا كان قد سمى لهما مهر فان كان لم يسم لهما مهر
فلهما مهر ومتعة بينهما لان كل واحدة منهما ان كانت منكوحة فلها كمال مهر المثل وان كانت مطلقة فلها كمال المتعة
لكل واحدة منهما تستحق كمال مهر المثل في حال ولا تستحق شيئا من مهر المثل في حال وكذا المتعة فتتصرف كل واحدة

منهما فيكون لهما مهر ومتمعة بينهما الكل واحدة منهما نصف مهر المثل ونصف متمعة وإن كان سمي لاحداهما مهر او لم
 يسم للاخرى فالسمي لها ثلاثة أرباع المهر والتي لم يسم لها مهر انصف مهر المثل لان المسمى لها اذا كانت منكوحة فلها
 جميع المسمى وان كانت مطلقة فلها النصف فيتنصف كل ذلك فيكون لها ثلاثة أرباع المهر المسمى والتي لم يسم لها ان
 كانت منكوحة فلها جميع مهر المثل وان كانت مطلقة فليس لها من مهر المثل شيء فاستحققت في حال ولم تستحق
 شيئا منه في حال فيكون لها نصف مهر المثل والقياس ان يكون لها نصف المتمعة أيضا وهو قول زفر وفي الاستحسان
 ليس لها الا نصف مهر المثل (وجهه) القياس انها ان كانت منكوحة فلها كمال مهر المثل وان كانت مطلقة فلها كمال
 المتمعة فكان لها كمال مهر المثل في حال وكمال المتمعة في حال فيتنصف كل واحدة منهما فيكون لها نصف مهر المثل ونصف
 متمعتها وجه الاستحسان ان نصف مهر المثل اذا وجب لها امتنع وجوب المتمعة لان المتمعة بدل عن نصف مهر المثل
 والبدل والمبدل لا يجتمعان هذا اذا كانت المسمى لها مهر المثل معلومة فان لم تكن معلومة فلها مهر وربع مهر اذا كان
 مهر مثلها سواء يكون بينهما لان كل واحدة منهما يحتمل أن تكون هي المسمى لها المهر فيكون لها ثلاثة أرباع المهر
 لما ذكرنا ويحتمل ان تكون غير المسمى لها المهر فيكون لها نصف مهر المثل في حال يجب ثلاثة أرباع المهر وفي حال
 يجب نصف المهر فيتنصف كل ذلك فيكون لهما مهر وربع مهر بينهما الكل واحدة منهما نصف مهر وربع مهر نصف
 مهر المسمى وربع مهر المثل ولا تجب المتمعة استحسانا والقياس ان يجب نصف المتمعة أيضا ويكون بينهما وهو قول زفر
 وجه القياس والاستحسان على نحو ما ذكرنا والله عز وجل أعلم وهذه المسائل تدل على ان الطلاق قد وقع
 في احدهما غير عين وقت الارسال حيث شاع فيهما بعد الموت اذا الواقع يشيع والله عز وجل الموفق وأما حكم
 الميراث فهو أنهما يرثان منه ميراث امرأة واحدة ويكون بينهما نصفين في الاحوال كلها لان احدهما منكوحة يتيقن
 وليست احدهما ابوى من الاخرى فيكون قدر ميراث امرأة واحدة بينهما فان كان للزوج امرأة أخرى سواها لم
 يدخلها في الطلاق فلها نصف ميراث النساء ولهما النصف لانه لا يزا حها الا واحدة منهما لان المنكوحة واحدة منهما
 والاخرى مطلقة فكان لها النصف ثم النصف الثاني يكون بين الاخرين نصفين اذ ليست احدهما ابوى من
 الاخرى وأما حكم العدة فعلى كل واحدة منهما عدة الوفاة وعدة الطلاق لان احدهما منكوحة والاخرى مطلقة
 وعلى المنكوحة عدة الوفاة لا عدة الطلاق وعلى المطلقة عدة الطلاق لا عدة الوفاة فدارت كل واحدة من العدين في حق
 كل واحدة من المرأتين بين الوجوب وعدم الوجوب والعدة محتاطة في إيجابها ومن الاحتياط القول بوجودها على كل
 واحدة منهما والله تعالى الموفق وان كان ممن لا يملك طلاقها لا تصح الاضافة بالاجماع بان جمع بين امرأته وبين أجنبية
 فقال احدا كما طالق حتى لا تطلق زوجته لان هذا الكلام يستعمل للنشاء ويستعمل للاخبار ولو حمل على الاخبار
 لصح لانه يخرج ان احدهما طالق والاخر على ما أخبر ولو حمل على الانشاء لم يصح لان احدهما وهي الاجنبية لا تحقل
 الانشاء لعدم النكاح ولا طلاق قبل النكاح على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم فكان حمله على الاخبار أولى
 هذا اذا كان المزاحم في الاسم محتملا للطلاق فاما اذا لم يكن نحو ما اذا جمع بين امرأته وبين حجر أو بهيمة فقال احدا كما
 طالق فهل تصح الاضافة اختلف فيه قال أبو حنيفة وأبو يوسف تصح حتى يقع الطلاق على امرأته وقال محمد لا تصح
 ولا تطلق امرأته وجه قوله ان الجمع بين المنكوحة وغير المنكوحة يوجب شكافي إيقاع الطلاق على المنكوحة كالأول
 جمع بين امرأته وبين أجنبية وقال احدا كما طالق فلا يقع مع الشك وطعنا أنه اذا جمع بين من يحقل الطلاق وبين من لا
 يحتمل الطلاق في الاسم وأضاف الطلاق اليهما فالظاهر انه أراد به من يحتمل الطلاق لا من لا يحتمل الطلاق لان
 اضافة الطلاق الى من لا يحتمله سفيه فانصرف مطلق الاضافة الى زوجته بدلالة الحال بخلاف ما اذا جمع بينهما وبين
 أجنبية لان الاجنبية محتملة للطلاق في الجملة وهي محتملة للطلاق في الحال اخبار ان كانت لا تحتمله انشاء وفي
 الصرف الى الاخبار صيانة كلامه عن اللغو فصرف اليه ولو جمع بين زوجته وبين رجل فقال احدا كما طالق لم يصح

في قول أبي حنيفة حتى لا تطلق زوجته وقال أبو يوسف يصح وتطلق زوجته وجه قول أبي يوسف أن الرجل لا يحتمل الطلاق ألا ترى أنه لو قال لامرأته أنا منك طالق لم يصح فصار كما إذا جمع بين امرأته وبين حجر أو بهيمة وقال أحدا كما طالق ولا يحنيفة أن الرجل يحتمل الطلاق في الجملة ألا ترى أنه يحتمل البينة حتى لو قال لامرأته أنا منك باني ونوى الطلاق يصح والابانة من ألفاظ الطلاق فإن الطلاق نوعان رجعي وبائن وإذا كان محتملا للطلاق في الجملة حمل كلامه على الأخبار كما إذا جمع بينهما وبين أجنبية وقال أحدا كما طالق ولو جمع بين امرأته وبين امرأة ميتة قتال أنت طالق أو هذه وأشار إلى الميتة لم تصح الاضافة بالاجماع حتى لا تطلق زوجته الحية لأن الميتة من جنس ما يحتمل الطلاق وقد كانت محتملة للطلاق قبل موتها فصار كما لو جمع بينهما وبين أجنبية والله عز وجل الموفق وأما الجهالة الطارئة فهي أن يكون الطلاق مضاعفا إلى معلومة ثم تجهل كما إذا طلق الرجل امرأة بعينها من نساءه ثلاثا ثم نسي المطلقة والكلام في هذا الفصل في موضعين أيضا أحدهما في بيان كيفية هذا التصرف والثاني في بيان أحكامه أما الأول فلا خلاف في أن الواحدة من طالق قبل البيان لأنه أضاف الطلاق إلى معينة وانما طارأت الجهالة بعد ذلك والمعينة محتمل لوقوع الطلاق فيكون البيان ههنا اظهرا أو تعيينا لمن وقع عليها الطلاق وأما الأحكام المتعلقة به فتوعان أيضا على ما مر أما الذي يتعلق به في حال حياة الزوج فهو أنه لا يحل له أن يوطأ واحدة منهن حتى يعلم التي طلق فيجتنبها لأن أحدها من محرمة يقين وكل واحدة منهما يحتمل أن تكون هي المحرمة فلو وطئ واحدة منهما وهو لا يعلم بالمحرمة فربما وطئ المحرمة والأصل فيه ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال لو ابصرت بن عبد الحلال بين والحرام بين وبينهما أمور مشتبهات فددع ما يربك إلى ما لا يربك ولا يجوز أن تطلق واحدة منهن بالتحرى والأصل فيه أن كل ملا يباح عند الضرورة لا يجوز فيه التحرى والفرج لا يباح عند الضرورة فلا يجوز فيه التحرى بخلاف الذكوة إذا اختلطت بالميتة أنه يجوز التحرى في الجملة وهي ما إذا كانت الغلبة للذكوة عندئذ لأن الميتة مما يباح عند الضرورة فإن جحدت كل واحدة منهن أن تكون المطلقة فاستعدين عليه الحاك في النفقة والجماع أعدى عليه وجسسه على بيان التي طلق منهن والزمة النفقة لمن لأن لكل واحدة منهن حق المطالبة بحقوق النكاح ومن عليه الحق إذا امتنع من الإيفاء مع قدرته عليه يحبس كمن امتنع من قضاء دين عليه وهو قادر على قضاءه فيحبسه الحاكم ويقضى بنفقة من عليه لأن النفقة من حقوق النكاح فإن ادعت كل واحدة منهن أنها هي المطلقة ولا بينة لها وجحد الزوج فعليه البين لكل واحدة منهن لأن الاستخلاف للنكول والنكول بذل أو اقرار والطلاق يحتمل البذل والاقرار فيستحلف فيه فان أبي أن يحلف فرق بينه وبينه لأنه بذل الطلاق لكل واحدة منهن أو أقر به والطلاق يحتمل كل واحدة منهن وأن حلف لمن لا يسقط عنه البيان بل لا بد أن يبين لأن الطلاق لا يرفع باليمين فيبقى على ما كان عليه فيؤخذ بالبيان وروى ابن سباعة عن محمد أنه قال إذا كانتا امرأتين خلفت الأولى طلق التي لم يحلف لها لأنه لما أنكر الأولى أن تكون مطلقة تعينت الأخرى للطلاق ضرورة وإن لم يحلف للأولى طلق لأنه بالنكول بذل الطلاق لها أو أقر به فإن تشاحنا على اليمين حلف لهما جميعا بالله تعالى ما طلق واحدة منهما إلا أنها استوى في الدعوى ويمكن إيفاء حقهما في الحلف فيحلف لهما جميعا فان حلف لهما جميعا حجب عنهما حتى يبين لأن أحدهما قد بقيت مطلقة بعد الحلف إذا طلق لا يرفع باليمين فكانت أحدهما محرمة فلا يمكن منها إلى أن يبين فان وطئ أحدهما فالتى لم يوطأها مطلقة لأن فعله محمول على الجواز ولا يجوز إلا بالبيان فكان الوطء بياناً أن الموطوءة منكوحه فتعينت الأخرى للطلاق ضرورة انتفاء المزاحم كما لو قال أحدا كما طالق ثم وطئ أحدهما وإذا طلق واحدة من نساءه بعينها ففسها ولم يتذكر فينبغي فيها بينه وبين الله تعالى أن يطلق كل واحدة منهن تطليقة رجعية ويتركها حتى تنقضي عدتها فيبين لأنه لا يجوز له أن يسكن فيقر بهن جميعا لأن أحدها من محرمة يقين ولا يجوز له أن يوطأ واحدة منهن بالتحرى لأنه لا مدخل للتحري في الفرج ولا يجوز له أن يتركهن بغير بيان لما فيه من الأضرار بهن بإبطال حقوقهن من هذا الزوج ومن غيره

بالنكاح اذا لم يحل لمن النكاح لان كل واحدة ممنهن يحتمل أن تكون منكوحة فيوقع على كل واحدة ممنهن تطليقة رجعية
ويتركها حتى تنقضي عدتها فتبين واذا انقضت عدتهن وبن فإراد أن يتزوج الكل في عقد واحدة قبل أن يتزوجن
لم يجوز لأن واحدة ممنهن مطلقة ثلاثة يبين وان أراد أن يتزوج واحدة ممنهن فلا حسن أن لا يتزوجها الا بعد أن
يتزوجن كلهن بزواج آخر لجواز أن تكون التي يتزوجها هي المطلقة ثلاثا فلا يحل له حتى تنكح زوجا غيره فاذا تزوجن
بغيره فقد حلن يبين فلو أنه تزوج واحدة ممنهن قبل أن يتزوجن بغيره جاز نكاحها لان فعله يحل على الجواز والصحة
ولا يصح الا بالبيان فكان اقدامه على نكاحها ينافي أنها ليست بمطلقة بل هي منكوحة وكذا اذا تزوج الثانية والثالثة
جاز لما قلنا وتعينت الرابعة للطلاق ضرورة انقضاء المزاحم وكذا اذا كانتا اثنتين فتزوج احدهما تعينت الاخرى
للطلاق لا لانحمل نكاح التي تزوجها على الجواز ولا جواز له الا بتعيين الاخرى للطلاق فتعين الاخرى للطلاق
ضرورة هذا اذا كان الطلاق ثلاثا فان كان باثنتين كنكحهن جميعا نكاحا جديدا ولا يحتاج الى الطلاق وان كان رجعيا
يراجعهن جميعا واذا كان الطلاق ثلاثا فماتت واحدة ممنهن قبل البيان فلا حسن أن لا يطأ الباقيات الا بعد بيان المطلقة
لجواز أن تكون المطلقة فيهن وان وطئن قبل البيان جاز لان فعل العاقل المسلم يحل على وجه الجواز ما أمكن وهما
أمكن بان يحل فعله على أنه تذكر أن الميتة كانت هي المطلقة اذا البيان في الجهالة الطارئة اظهار وتعيين لمن وقع عليها
الطلاق بلا خلاف فلا تكون حياتها شرطا لجواز بيان الطلاق فيها واذا تعينت هي للطلاق تعينت الباقيات
للنكاح فلا يمنع من وطئن بخلاف الجهالة الاصلية اذا ماتت واحدة ممنهن أنها لا تعين للطلاق لان الطلاق هناك
يقع عند وجود الشرط وهو البيان مقصودا عليه والحل ليس بقابل لوقوع الطلاق وقت البيان ثم البيان
ضر بان نص ودلالة أما النص فهو أن بين المطلقة نصا فيقول هذه هي التي كنت طلقها وأما الدلالة فهي أن فعل أو
يقول ما يدل على البيان مثل أن يطأ واحدة أو قبلها أو يطلقها أو يحلف بطلاقها أو يظهر منها فان كانتا اثنتين تعينت
الاخرى للطلاق لان فعله أو قوله يحل على الجواز ولا يجوز الا بتعيين الاخرى للطلاق فكان الاقدام عليه تعيينا
للاخرى للطلاق ضرورة وكذا اذا قال هذه منكوحة وأشار الى احدهما تعين الاخرى للطلاق ضرورة وكذا
اذا قال هذه منكوحة وان كن أر بما أو ثلاثا تعينت الباقيات لكون المطلقة فيهن فتعين بالبيان نصا أو دالة بالفعل
أو بالقول على ما مر بيانه في الفصل الاول ولو كن أر معا ولم يكن دخل بهن فتزوج أخرى قبل البيان جاز لان الطلاق
واقعه في احدهن فكان هذا نكاح الرابعة فلا يصحق الجمع بين الخمس فيجوز وان كن مدخولا بهن لا يجوز لانه
يصحق الجمع لقيام النكاح من وجه لقيام العدة ولو كان الطلاق في الصحة فبين في واحدة ممنهن في مرضه ثم مات لم
ترثه لان البيان هنا اظهار وتعيين لمن وقع عليه الطلاق والوقوع كان في الصحة فلا ترث بخلاف الفصل الاول
(واما) الذي يتعلق به بعد موت الزوج فأحكامه ثلاثة حكم المهر وحكم الميراث وحكم العدة وقد بيناها في الفصل
الاول والفصلان لا يختلفان في هذه الاحكام فاعرفت من الجواب في الاول فهو الجواب في الثاني والله تعالى أعلم

﴿ كتاب الظهار ﴾

يحتاج في هذا الكتاب الى معرفة ركن الظهار الى معرفة شرائط الركن الى معرفة حكم الظهار الى معرفة ما ينهى
به حكمه الى معرفة كفارة الظهار أما ركن الظهار فهو اللفظ الدال على الظهار والاصل فيه قول الرجل لامرأته
أنت على كظهر أمي يقال ظاهر الرجل من امرأته واظهاره وتظهاره وأظهر وتظهر أي قال لها أنت على كظهر أمي
ويلحق به قوله أنت على كبطن أمي أو نخذ أمي أو فرج أمي ولان معنى الظهار تشبيه الحلال بالحرام ولهذا وصفه الله
تعالى بكونه منكرا من القول وزورا فقال سبحانه وتعالى في آية الظهار وانهم ليقولون منكرا من القول وزورا وبطن الام
ونخذها في الحرمة مثل ظهرها ولقبحها من يدحرمة فتزداد جانيته في كون قوله منكرا وزورا فتأكل الجزاء وهو الحرمة

فصل في أم الشرائط فأشأنواع بعضها يرجع الى المظاهر وبعضها يرجع الى المظاهر منه وبعضها يرجع الى المظاهر به أما الذي يرجع الى المظاهر فأشأنواع منها أن يكون عاقلا ماحقة أو قد يرافلا يصح ظهارة الجنون والصبي الذي لا يعقل لان حكم الحرمة وخطاب التحريم لا يتناول من لا يعقل ومنها أن لا يكون معتوها ولا مدهوشا ولا مبرسا ولا معصيا عليه ولا نائما فلا يصح ظهارة هؤلاء كإلا يصح طلاقهم وظهارة السكران كطلاقه وهو على التفصيل الذي ذكرناه في كتاب الطلاق ومنها أن يكون بالغاً فلا يصح ظهارة الصبي وان كان عاقلا لأمري في ظهارة الجنون ولان الظاهر من التصرفات الضارة المحضة فلا يملك الصبي كإلا يملك الطلاق والعناق وغيرهما من التصرفات التي هي ضارة محضة ومنها أن يكون مسلماً فلا يصح ظهارة الذمي وهذا عندنا وعند الشافعي أسلام المظاهر ليس بشرط لصحة ظهارة هو يصح ظهارة الذمي واحتج بعموم قوله عز وجل والذين يظاهرون من نساءهم من غير فصل بين المسلم والكافر ولان الكافر من أهل الظهار لان حكمه الحرمة والكفار مخاطبون بشرائع هي حرمان ولهذا كان أهلاً للطلاق فكذا للظهار ولانان عمومات النكاح لا تقتضي حل وطء الزوجات على الأزواج نحو قوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين وقوله عز وجل نسأؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم أنى شئتم والظهار لا يوجب زوال النكاح والزوجة لان لفظ الظهار لا يبي عنه ولهذا لا يحتاج الى تجديده النكاح بعد الكفارة لان المسلم صار مخصوصاً فن ادعى تخصيص الذمي يحتاج الى الدليل ولان حكم الظهار حرمة مؤقتة بالكفارة أو بتحرير يخلقه الصوم والكافر ليس من أهل هذا الحكم فلا يكون من أهل الظهار وقد خرج الجواب عما ذكره من المعنى وأما آية الظهار فانها تتناول المسلم لدلائل أحدها ان أول الآية خاص في حق المسلمين وهو قوله عز وجل والذين يظاهرون منكم فقله تعالى منكم كناية عن المسلمين ألا ترى الى قوله سبحانه وتعالى وان الله لغفور رحيم والكافر غير حائز المغفرة وقوله تعالى والذين يظاهرون من نساءهم بناء على الأول والثاني ان فيها أمراً بتحرير يخلقه الصيام اذا لم يجد الرقبة والصيام يخلقه الطعام اذا لم يستطع وكل ذلك لا يتصور الا في حق المسلم والثالث ان المسلم مراد من هذه الآية بلا شك والمذهب عندنا ان العام يبنى على الخاص ومتى بنى العام على الخاص خرج المسلم عن عموم الآية ولم يقل به أحد وأما كونه حراً فليس بشرط لصحة الظهار فيصح ظهارة العبد لان الظهار تحريم والعبد من أهل التحريم ألا ترى أنه يملك التحريم بالطلاق فكذا بالظهار ولعموم قوله عز وجل والذين يظاهرون من نساءهم فان قيل هذه الآية لا تتناول العبد لانه جعل حكم الظهار التحريم بقوله تعالى فصحر برقبة والعبد ليس من أهل التحريم فلا يكون من أهل حكم الظهار فلا يكون من أهل الظهار فلا يتناول نص الظهار فالجواب أنه ممنوع أنه جعل حكم الظهار التحريم على الإطلاق بل جعل حكمه في حق من وجد فاما في حق من لم يجد فاما جعل حكمه الصيام بقوله تعالى فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين والعبد غير واجد لانه لا يكون واجداً الا بالملك والعبد ليس من أهل الملك فلا يكون واجداً فلا يكون الاعناق حكم الظهار في حقه اذا لا عتق فيها لا يملكه ابن آدم على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا يجوز له التكفير بالا عتاق وكذا بالاطعام اذا الاطعام على وجه التملك أو الاباحة والاباحة لا تتحقق بدون الملك ولو كفر العبد بهما باذن مولاه أو المولى كفر عنه بهما لم يحجز لان الملك لم يثبت له فلا يقع الاعناق والاطعام عنه بخلاف الفقير اذا عتق عنه غيره أو أطعم فانه يجوز لان الفقير من أهل الملك فثبت الملك له أولاً ثم يؤدي عنه بطريق النيابة والعبد ليس من أهل الملك فلا يملك المؤدى فلا يحجز به في الكفارة الا بالصيام وليس لمولاه أن يمنعه من صيام الظهار بخلاف صيام النذر وكفارة اليمين لان للمولى أن يمنعه عن ذلك لان صوم الظهار قد تعلق به حق المرأة لانه يتعلق به استباحة وطئها الذي استحقه بعقد النكاح فكان منه ايها عن الصيام منها له عن ابقاء حق مستحق للغير فلا يملك ذلك بخلاف صوم النذر وكفارة اليمين لانه لم يتعلق به حق أحد فكان العبد بالصوم متصرفاً في المنافع المملوكة لمولاه من غير اذنه لا حق لا خذ فيه فكان له منعه عن ذلك سواء

كان العبد قنأ ومديراً أو أم ولد أو مكاتباً أو مستسعى على أصل أبي حنيفة لما قلنا وكذا كونه جاداً فليس بشرط لصحة الظهار حتى يصبح ظهاراً لازل كما يصح طلاقه وكذا كونه طائفاً أو عامداً ليس بشرط عندنا فيصبح ظهار المكره والخاطي كما يصح طلاقهما وعند الشافعي شرط فلا يصح ظهارهما كما لا يصح طلاقهما وهذه من مسائل الأكره وكذا التكلم بالظهار ليس بشرط حتى يصير مظاهراً بالكتابة المستبينة والاشارة المعلومه من الآخرى وكذا الخلو عن شرط الخيار ليس بشرط فيصبح ظهاراً لشارط الخيار لما ذكرنا في كتاب الطلاق وأما كون المظاهر رجلاً فهل هو شرط صحة الظهار قال أبو يوسف ليس بشرط وقال محمد بشرط حتى لو قالت المرأة لزوجها أنت على كظهر أمي تصير مظهرة عند أبي يوسف وعليها كفارة الظهار وعند محمد لا تصير مظهرة ولما حكى قولهما للحسن بن زياد فقال هما شيخا الفقه أخطأ عليهما كفارة اليمين إذا وطئها زوجها (وجه) قول الحسن أن الظهار تحريم فتصير كأنها قالت لزوجها أنت على حرام ولو قالت ذلك تلزمها الكفارة إذا وطئها كذا هذا (وجه) قول محمد أن الظهار تحريم بالقول والمرأة لا تملك التحريم بالقول ألا ترى أنها لا تملك الطلاق فكذا الظهار ولا يرى يوسف أن الظهار تحريم يرتفع بالكفارة وهي من أهل الكفارة فكانت من أهل الظهار والله أعلم ومنها النية عند أبي حنيفة وأبي يوسف في بعض أنواع الظهار دون بعض وبيان ذلك أنه لو قال لامرأته أنت على كظهر أمي كان مظاهراً سواء نوى الظهار أو لانية له أصلاً لأن هذا صريح في الظهار اذ هو ظاهر المراد مكشوف المعنى عند السامع بحيث يسبق إلى أفهام السامعين فكان صريحاً لا يفتقر إلى النية كصريح الطلاق في قوله أنت طالق وكذا إذا نوى به الكرامة أو المنزلة أو الطلاق أو تحريم اليمين لا يكون الاظهاراً لأن هذا اللفظ صريح في الظهار فاذا نوى به غيره فقد أراد صرف اللفظ عما وضع له إلى غيره فلا ينصرف إليه كما إذا قال لامرأته أنت طالق ونوى به الطلاق عن الوثاق أو الطلاق عن العمل أنه لا ينصرف إليه ويقع الطلاق لما قلنا كذا هذا ولو قال أردت به الاخبار عما مضى كذبا لا يصدق في القضاء لأنه خلاف الظاهر لأن هذا اللفظ في الشرع جعل إنشاء فلا يصدق في ارادة الاخبار عنه كقوله أنت طالق إذا أراد به الاخبار عن الماضي كاذباً ولا يسع للمرأة أن تصدقه كما لا يسع للقاضي لأن القاضي إنما لا يصدق له دعائه خلاف الظاهر وهذا موجود في حق المرأة ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لأنه نوى ما يحتمله كلامه وكذا إذا قال أنا منك مظهر او قد ظاهرتك فهو مظهر نوى به الظهار أو لانية له لأن هذا اللفظ صريح في الظهار أيضاً اذ هو مكشوف المراد عند السامع فلا يفتقر إلى النية وأي شيء نوى لا يكون الاظهاراً وان أراد به الخبر عن الماضي كاذباً لا يصدق قضاء ويصدق ديانة لما قلنا كما لو قال أنت مطلقة أو قد طلقتك وكذا لو قال أنت على كبطن أمي أو كفخذ أمي أو كفرج أمي فهذا وقوله أنت على كظهر أمي على السواء لأنه مجرى مجرى الصريح لما ذكرنا فيما تقدم ولو قال لها أنت على كأمي أو مثل أمي يرجع إلى نيته فان نوى به الظهار كان مظاهراً وان نوى به الكرامة كان كرامة وان نوى به الطلاق كان طلاقاً وان نوى به اليمين كان ايلاءً لأن اللفظ يحتمل كل ذلك اذ هو تشبيه المرأته بالأم فيحتمل التشبيه في الكرامة والمنزلة أي أنت على في الكرامة والمنزلة كأمي ويحتمل التشبيه في الحرمة ثم يحتمل ذلك حرمة الظهار ويحتمل حرمة الطلاق وحرمة اليمين فأي ذلك نوى فقد نوى ما يحتمله لفظه فيكون على ما نوى وان لم يكن لانية لا يكون ظهاراً عند أبي حنيفة وهو قول أبي يوسف إلا أن عند أبي حنيفة لا يكون شيئاً وعند أبي يوسف يكون تحريم اليمين وعند محمد يكون ظهاراً احتج محمد بقوله تعالى في آية الظهار رد على المظاهر بن ما هن أمهاتهم وذكر الله سبحانه وتعالى الأم ولم يذكر ظهر الأم فدل أن تشبيه المرأته بالأم وهو قوله أنت على كأمي ظهار حقيقة كقوله أنت على كظهر أمي بل أولى لأن قوله أنت على كظهر أمي تشبيه المرأة بمضمون أعضائها وقوله أنت على كأمي تشبيه بكلماتها ذلك لما كان ظهاراً فهذا أولى ولأن كاف التشبيه تختص بالظهار فعند الإطلاق تحمل عليه ولا يني حنيفة وأبي يوسف أن هذا اللفظ يحتمل الظهار وغيره احتمالاً على السواء لما ذكرنا فلا ينعين الظهار إلا بدليل

معين ولم يوجد الا ان ابا يوسف يقول يحمل على تحريم اليمين لان الظاهر انه اراد بهذا التشبيه التشبيه في التحريم وذلك
 بحمل تحريم الطلاق وتحريم اليمين الا ان تحريم اليمين أدنى فيحمل عليه والجواب اننا نسلم انه اراد به التشبيه في
 التحريم بل هو محتمل بحتمل الحرمة وغيرها فلا يتغير التحريم من غير دليل مع ما ان معنى الكرامة والمنزلة أدنى فيحمل
 مطلق التشبيه عليه وما ذكره محمدان الله تعالى ذكره الامهات لا ظهورهن قلنا هذا لا يدل على ان التشبيه بالامظهار
 حقيقة لانه لو كان حقيقة لقال ما هن كامهاتهم لانه أثبت الامومية لها ولو قال أنت على حرام كاهي حمل على نيته
 لانه اذا ذكر مع التشبيه التحريم لم يحتمل معنى الكرامة فتعين التحريم ثم هو يحتمل تحريم الطهار ويحتمل
 تحريم الطلاق والا يلاء فيرجع الى نيته فان لم يكن له نية يكون ظهارا لان حرف التشبيه يختص بالظهار مطلق التحريم
 يحمل عليه ولو قال أنت على حرام كظهر أمي فان نوى الظهار أو لانيته له أصلا فهو ظهار وان نوى الطلاق لم يكن
 الاظهار في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد يكون طلاقا وروى عن أبي يوسف انه يكون ظهارا وطلاقا معا
 وجهه قولهما ان قوله أنت على حرام يحتمل الطلاق كما يحتمل الظهار فاذا نوى به الطلاق فقد نوى ما يحتمله لفظه
 فصحت نيته وأبو حنيفة يقول لما قال بعد قوله حرام كظهر أمي فقد فسر التحريم بتحريم الظهار فزال الاحتمال فكان
 صريحا في الظهار فلا تعمل فيه النية وما روى عن أبي يوسف غير سديد لانه حمل اللفظ الواحد على معنيين واللفظ
 الواحد لا ينتظم معنيين مختلفين ولو قال أنت على كالميتة أو كالدّم أو كالخمر أو كلحم الخنزير يرجع الى نيته ان نوى
 الطلاق كان طلاقا وان نوى التحريم أو لانيته يكون يمينا وبصير موليا وان قال عنت به الكذب لم يكن شيئا ولا
 يصدق في نفي اليمين في القضاء وقد ذكرنا هذه المسئلة في كتاب الطلاق في فصل الالاء

فصل وأما الذي يرجع الى المظاهر منه فنها ان تكون زوجته وهي أن تكون مملوكة له ملك النكاح فلا يصح
 الظهار من الاجنبية لعدم الملك ويصح ظهار زوجته تنجيزا وتعليقا وضاافة الى وقت بان قال لها أنت على كظهر أمي
 الى رأس شهر كذا القيام الملك وتعليقا في الملك بان قال لها ان دخلت الدار أو ان كلمت فلانا فانت على كظهر أمي لوجود
 الملك وقت اليمين وأما تعليقه بالملك وهو اضاافته الى سبب الملك فصحيح عندنا خلافا للشافعي بان قال لاجنبية ان
 تزوجتك فانت على كظهر أمي حتى لو تزوجها صار مظاهرا عندنا لوجود الاضاافة الى سبب الملك وعنده لا يصح لعدم
 الملك للحال ولو قال لاجنبية ان دخلت الدار فانت على كظهر أمي لا يقع الظهار حتى لو تزوجها فدخلت الدار لا يصير
 مظاهرا بالاجماع لعدم الملك والاضافة الى سبب الملك وعلى هذا يخرج الظهار من الامة والمدة وأما الولد والمكاتبة
 والمستسعاة على أصل أبي حنيفة انه لا يصح لعدم الزوجية ثم انما كانت الزوجية شرط الصحة الاظهار لان ثبوت
 الحرمة بالظهار أمر ثبت تعبد غير معقول المعنى لان قوله أنت على كظهر أمي تشبيه المرأة بالام وأنه محتمل محل التشبيه
 في الكرامة والمنزلة ويحتمل التشبيه في الحرمة ثم التشبيه في الحرمة محتمل أيضا يحتمل حرمة الظهار وهي الحرمة المؤقتة
 بالكفارة ويحتمل حرمة الطلاق وحرمة اليمين وهذه الوجوه كلها في احتمال اللفظ سواء فلا يجوز تزييله على بعض
 الوجوه من غير دليل معين الا ان هذه الحرمة تثبت شرعا غير معقول فيقصر على مورد الشرع وهي الزوجية قال الله
 تعالى والذين يظاهرون من نسائهم والمراد منه الزوجات كما في قوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم وقوله تعالى وأمهات
 نسائكم وقوله عز وجل نسائكم حرث لكم فأتوا حرثكم أنى شئتم ونحو ذلك وسواء كانت الزوجة حرة أو أمة قنة أو
 مدبرة وأم ولد أو ولد أم ولد أو مكاتبة أو مستسعاة على أصل أبي حنيفة للعموم قوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم
 ومثاقم ملك النكاح من كل وجه فلا يصح الظهار من المطلقة ثلاثا ولا المبانة والمختلعة وان كانت في العدة بخلاف
 الطلاق لان المختلعة والمبانة يلحقهما صريح الطلاق لان الظهار تحريم وقد ثبتت الحرمة بالابانة والخلع وتحريم الحرم
 محال ولانه لا يفيد لان الثاني لا يفيد الا ما أفاده الاول فيكون عبثا لخلوه عن العاقبة الحميدة بخلاف الطلاق ولان
 الطلاق ازالة محل الحلية وانه قائم بعد الابانة فلم يكن اثبات الثابت فلم يكن مستحيلا وكذا الثاني فيد غير ما أفاده

الاول وهو نقصان العدد فهو الفرق بين الفصلين وكذا اذا علق الطلاق بشرط ثم أبانها قبل وجود الشرط ثم وجد الشرط وهي في العدة انه لا ينزل الظهار بخلاف ما اذا علق الابانة بشرط فنجز الابانة ثم وجد الشرط وهي في العدة انه يلحقها البائن المعلق لما ذكرنا ان الظهار تحريمه والمبانة محرمة فلو لحقها الظهار يمين كانت قبل الابانة لكان تحريم المحرم وهو مستحيل ثم هو غير مفيد فاستوى فيه الظهار المبتدأ والمعلق بشرط بخلاف البينة المعلقة بشرط لان ثبوتها بعد تنجز الابانة غير مستحيل وهو مفيد أيضا وهو نقصان العدد والله عز وجل الموفق ومنها ان يكون الظهار مضا فالى بدن الزوجة أو الى عضو منها جامع أو شائع وهذا عندنا وعند الشافعي ليس بشرط وتصحح الاضافة اليها أو الى كل عضو منها وعلى هذا يخرج ما اذا قال لها رأسك على كظهر أمي أو وجهك أو رقبتيك أو فرجك انه يصير مظاهرا لان هذه الاعضاء عبر بها عن جميع البدن فكانت الاضافة اليها اضافة الى جميع البدن وكذا اذا قال لها ثلثك على كظهر أمي أو ربعك أو نصفك ونحو ذلك من الاجزاء الشائعة ولو قال يدك أو رجلك أو أصبعك لا يصير مظاهرا عندنا خلافا للشافعي واختلف مشايخنا في الظهر والبطن وهذه الجملة قد مررت في كتاب الطلاق

﴿فصل﴾ وأما الذي يرجع الى المظاهر به فنه ان يكون من جنس النساء حتى لو قال لها أنت على كظهر أمي أو أبني لا يصح لان الظهار عرفا موجبا بالشرع والشرع انما ورد بها فيما اذا كان المظاهر به امرأة ومنها ان يكون عضوا لا يحل له النظر اليه من الظهر والبطن والفخذ والفرج حتى لو شبهها برأس أمه أو بوجهها أو يدها أو رجلها لا يصير مظاهرا لان هذه الاعضاء من أمه يحل له النظر اليها ومنها ان تكون هذه الاعضاء من امرأة يحرم نكاحها عليه على التأيد سواء حرمت عليه بالرحم كالأم والبنت والاخت وبنت الاخ والاخت والعمة والحالة أو بالرضاع أو بالصهرية كأمه أو أبيه وحليلة ابنة لا نه يحرم عليه نكاحهن على التأيد وكذا أم امرأته سواء كانت امرأته مدخولا بها أو غير مدخول بها لان نفس العقد على البنت محرم للام فكانت محرمة عليه على التأيد وأما بنت امرأته فان كانت امرأته مدخولا بها فكذلك لانه اذا دخل بها فقد حرمت عليه ابنتها على التأيد وان كانت غير مدخول بها لا يصير مظاهرا لعدم الحرمة على التأيد ولو شبهها بظهر امرأته زنى بها أبوه أو ابنته قال أبو يوسف هو مظاهر وقال محمد ليس بمظاهر بناء على أن قاضيا لو قضى بجواز نكاح امرأته زنى بها أبوه أو ابنته لا يتخذ قضاؤه عند أبي يوسف حتى لو رفع قضاؤه الى قاض آخر بطله فكانت محرمة النكاح على التأيد وعند محمد يتخذ قضاؤه وليس للقاضي الثاني أن يبطله اذا رفع اليه فلم تكن محرمة على التأيد (وجه) قول أبي يوسف أن حرمة نكاح موطوءة الاب منصوب عليها قال الله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آبؤكم من النساء لان النكاح في اللغة الضم وحقيقة الضم في الوطء فلم يكن هذا محل الاجتهاد اذ الاجتهاد اختلف للنصوص باطل فالقضاء على الجواز يكون مخالفا للنص فكان باطلا بخلاف ما اذا شبهها بامرأة قد فرق بينه وبينها باللعان انه لا يكون مظاهرا وان كان لا يجوز له نكاحها عندى لانه لو حكم حاكم بجواز نكاحها جاز لان حرمة نكاحها غير منصوب عليه فلم تكن محرمة على التأيد وجه قول محمد أن جواز نكاح هذه المرأة يجتهد فيه ظاهر الاجتهاد وانه جائز عند الشافعي وقد ظهر الاختلاف فيه في السلف فكان محل الاجتهاد وظاهر النص محتمل التأويل فكان للاجتهاد فيه مساغ وللرأي مجالا ولو شبهها بظهر امرأته هي أم المزني بها أو بنت المزني بها لم يكن مظاهرا لان هذا فصل يجتهد فيه ظاهر الاجتهاد في السلف فلم تكن المرأة المظاهر بها محرمة على التأيد ولو قبل أجنبية بشهوة أو نظرا الى فرجها بشهوة ثم شبه زوجته بابتها لم يكن مظاهرا عند أبي حنيفة قال ولا يشبه هذا الوطء الوطء أئين وأظهر عنى بذلك انه لو شبه زوجته ببنت موطوءة فلا يصير مظاهرا فهذا أولى لان التقبيل والممس والنظر الى الفرج سبب مفض الى الوطء فكان دون حقيقة الوطء فلم يصير مظاهرا بذلك فهذا أولى وعند أبي يوسف يكون مظاهرا لان الحرمة بالنظر منصوب عليها قال النبي صلى الله عليه وسلم من كشف خمار امرأة أو نظرا الى فرجها حرمت عليه أمها وأبنتها وعلى هذا يخرج ما اذا شبهها بامرأة محرمة عليه في الحال وهي ممن يحل له في حال

أخرى كاخت امرأته أو امرأته لزوج أو بحوسية أو مرتدة أنه لا يكون مظاهرا لأنها غير محرمة على التأيد والله أعلم

فصل وأما حكم الظهار فالظهار أحكام منها حرمة الوطء قبل التكفير لقوله عز وجل والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرر رقة من قبل أن يتأسا أي فليحرموا كما في قوله سبحانه وتعالى والوالدات يرضعن أولادهن أي ليرضعن وقوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن أي ليتربصن أمر المظاهر بتحرر رقة قبل المسيس فلم يحرم الوطء قبل المسيس لم يكن الأمر بتقديم التحريم قبل المسيس معنى وهو كقوله عز وجل يأيتها الذين آمنوا إذا ناجيتم الرسول فقدموا بين يدي نجواكم صدقة وإنه يدل على حرمة التجوى قبل الصدقة إذ لو لم يحرم لم يكن الأمر بتقديم الصدقة على التجوى معنى فكذا هذا وروى أن مسلمة بن صخر البياضي ظاهر من أمر أنه ثم أبصرها في ليلة قراء عليها خيل فضة فاعجبته فوطئها فسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم استغفر الله ولا تعد حتى تكفر أمره صلى الله عليه وسلم بالاستغفار والاستغفار إنما يكون عن الذنب فدل على حرمة الوطء وكذا نهى المظاهر عن العود إلى الجماع ومطلق النهي للتحريم فدل على حرمة الجماع قبل الكفارة وروى عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال إذا قال أنت على كظهر أمي لم تحل له حتى يكفر ومنها حرمة الاستمتاع بهما من المباشرة والتقبيل واللمس عن شهوة والنظر إلى فرجها عن شهوة قبل أن يكفر لقوله عز وجل من قبل أن يتأسا وأخف ما يقع عليه اسم المس هو اللمس باليد إذا هو حقيقة لهما جميعا أعني الجماع واللمس باليد لوجود معنى المس باليد فيهما ولأن الاستمتاع دعاء إلى الجماع فإذا حرم الجماع حرم الدعاء إليه إذ لو لم يحرم لادى إلى التناقض ولهذا حرم في الاستبراء وفي الأحرام بخلاف باب الحيض والنفاس لأن الاستمتاع هناك لا يفضي إلى الجماع لوجود المانع وهو استعمال الأذى فامتنع عمل الدعاء للتعارض فلا يفضي إلى الجماع ولأن هذه الحرمة إنما حصلت بتشبيه أمر أنه بأمة فكانت قبل انتهائها بالتكفير وحرمة الأم سواء وتلك الحرمة تمنع من الاستمتاع كذا هذه ولأن الظهار كان طلاق القوم في الجاهلية فنقله الشرع من تحريم المحل إلى تحريم الفعل فكانت حرمة الفعل في المظاهر منها مع بقاء النكاح كحرمة الفعل في المطلقة بعد زوال النكاح وتلك الحرمة تعم البدن كله كذا هذه ولا ينبغي للمرأة إذا ظاهر منها زوجها أن تدعه يقر بها بالوطء والاستمتاع حتى يكفر لأن ذلك حرام عليه والتكفير من الحرام حرام ومنها للمرأة أن تطالبه بالوطء وإذا طالبت به فعلى الحالك أن يجبره حتى يكفر ويطأ لأنه بالتحريم بالظهار أضر بها حيث منعها حقها في المطء مع قيام الملك فكان لها المطالبة بإيفاء حقها ودفع الضرر عنها وفي وسعه إيفاء حقها بإزالة الحرمة بالكفارة فيجب عليه ذلك ويجبر عليه لو امتنع ويستوى في هذه الأحكام جميع أنواع الكفارات كلها من الاعتاق والصيام والطعام أعني كما أنه لا يباح له وطؤها والاستمتاع بها قبل التحريم والصوم لا يباح له قبل الطعام وهذا قول عامة العلماء وقال مالك إن كانت كفارته الطعام جازله أن يطأها قبله لأن الله تعالى ما شرط تقديم هذا النوع على المسيس في كتابه الكريم ألا ترى أنه لم يذكر فيه من قبل أن يتأسا وإنما شرط سبحانه وتعالى في النوعين الأولين فقط فيقتصر الشرط على الموضع المذكور ولنا أنه لو أيسر له الوطء قبل الطعام فيطؤها ومن الجائز أنه يقدّر على الاعتاق والصيام في خلال الطعام فتنتقل كفارته إليه فتبين أن وطأه كان حراما فيجب صيائمه عن الحرام بإيجاب تقديم الطعام احتياطا وعلى هذا يخرج ما إذا ظهر الرجل من أربع نسوة أنه عليه أربع كفارات سواء ظاهر منهن بأقوال مختلفة أو بقول واحد وقال الشافعي إذا ظهر بكلمة واحدة فعليه كفارة واحدة وجه قوله إن الظهار أحد نوعي التحريم فيعتبر بالنوع الآخر وهو الأيلاء وهناك لا يجب إلا كفارة واحدة بأن قال لنسائه الأربع والله لا أقر بكن قمر بهن فكذا هي هنا (ولنا) الفرق بين الظهار وبين الأيلاء وهو أن الظهار وإن كان بكلمة واحدة فإنها تناول كل واحدة منهن على حيا لها فصارت مظاهرا من كل واحدة منهن والظهار تحريم

لا يرفع الا بالكفارة فاذا تعدد التحريم تعدد الكفارة بخلاف الايلاء لان الكفارة ثمّة تجب حرمة اسم الله تعالى جبراً لهتكه والاسم اسم واحد فلا تجب الا كفارة واحدة وكذا اذا اظهر من امرأة واحدة بارعة افعال يلزمه أربع كفارات لانه أتى باربع تحريمات ولو اظهر من امرأة واحدة في مجلس واحد ثلاثاً أو أربعاً فان لم يكن له نية فعليه لكل ظهار كفارة لان كل ظهار يوجب تحريماً لا يرفع الا بالكفارة فان قيل انها اذا حرمت بالظهار الاول فكيف تحرم بالثاني وانه اثبات الثابت وانه محال ثم هو غير مفيد فالجواب ان الثاني ان كان لا يفيد تحريماً جديداً فانه يفيد تأكيد الاول فلئن تعدد اظهاره في التحريم أمكن اظهاره في التكفير فكان مفيداً فائدة التكفير وان نوى به الظهار الاول فعليه كفارة واحدة لان صيغته صيغة التحريم وقد يكرر الانسان اللفظ على ارادة التغليظ والتشديد دون التجديد والظهار لا يوجب نقصان العدد في الطلاق لانه ليس بطلاق ولا يوجب اليقونة وان طال المدة لانه لا يوجب زوال الملك وانما يحرم الوطء قبل التكفير مع قيام الملك وان جامعها قبل أن يكفر لا يلزمه كفارة أخرى وانما عليه التوبة والاستغفار ولا يجوز له أن يعود حتى يكفر لما روينا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لذلك الرجل الذي اظهر من امرأته فواقعها قبل أن يكفر استغفر الله ولا تعد حتى تكفر فامر صلى الله عليه وسلم بالاستغفار لما فعل لا بالكفارة ونهاه صلى الله عليه وسلم عن العود اليه الا بتقديم الكفارة عليه والله عز وجل أعلم

فصل وأما بيان ما ينتهي به حكم الظهار أو يبطل فحكم الظهار ينتهي بموت أحد الزوجين لبطان محل حكم الظهار ولا يتصور بقاء الشيء في غير محله وينتهي بالكفارة وبالوقت ان كان موقتاً وبيان ذلك ان الظهار لا يخلو اما ان كان مطلقاً واما ان كان موقتاً فالمطلق كقوله أنت علي كظهر أمي وحكمه لا ينتهي الا بالكفارة لقوله صلى الله عليه وسلم لذلك المظاهر استغفر الله ولا تعد حتى تكفر نهاه عن الجمع ومد انتهى الى غاية التكفير فعبثت اليها ولا يبطل ببطان ملك النكاح ولا ببطان حل الحلية حتى لو اظهر منها ثم طلقها طلاقاً ثانياً ثم تزوجها لا يحل له وطؤها والاستمتاع بها حتى يكفر وكذا اذا كانت زوجته أمة فظاهر منها ثم اشتراها حتى بطل النكاح ملك العبد وكذا لو كانت حرة فارتدت عن الاسلام ولحقته بدار الحرب فسييت ثم اشتراها وكذا اذا اظهر منها ثم ارتدت عن الاسلام في قول أبي حنيفة واختلفت الرواية عن أبي يوسف على ما ذكرنا في الايلاء وكذا اذا طلقها ثلاثاً فزوجت بزوج آخر ثم عادت الى الاول لا يحل له وطؤها بدون تقديم الكفارة عليه لان الظهار قد انعقد بموجب حاكمه وهو الحرمة والاصل أن التصرف الشرعي اذا انعقد مفيداً لحكمه وفي بقائه احتمال الفائدة أو هو الفائدة تبقى لفائدة محتملة أو هو هومة أصله الا باق الطاريء على البيع واحتمال العود منها قائم فيبقى واذا بقي يبقى على ما انعقد عليه وهو ثبوت حرمة لا ترهق الا بالكفارة وان كان موقتاً بان كان قال لها أنت علي كظهر أمي يوماً أو شهراً أو سنة صح التوقيت وينتهي بانتهاء الوقت بدون الكفارة عند عامة العلماء وهو أحد قول الشافعي وفي قوله الآخر هو قول مالك يبطل التوقيت ويتأبد الظهار وجه قوله أن الظهار أخو الطلاق اذ هو أحد نوعي التحريم ثم تحريم الطلاق لا يحتمل التوقيت كذا تحريم الظهار ولنا أن تحريم الظهار أشبه بتحريم العبد من الطلاق لان الظهار تحمله الكفارة كالعبد يحمله اخنث ثم العبد يتوقت كذا الظهار بخلاف الطلاق لانه لا يحمله شيء فلا يتوقت والله عز وجل أعلم

فصل وأما بيان كفارة الظهار فالكلام فيه يقع في مواضع في تفسير كفارة الظهار وفي بيان سبب وجوبها وفي بيان شرط وجوبها وفي بيان شرط جوازها أما تفسيرها فاذكره الله عز وجل في كتابه العزيز من أحد الانواع الثلاثة لكن على الترتيب الاعتيادي ثم الصيام ثم الاطعام وأما سبب وجوب الكفارة فلا خلاف في أن الكفارة لا تجب الا بعد وجود العود والظهار لقوله عز وجل والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرر رقيقة من قبل أن يناسا غير أنه اختلف في العود قال أصحاب الظواهر هو أن يكون لفظ الظهار وقال الشافعي هو امساك المرأة على النكاح بعد

الظهار وهو ان يسكت عن طلاقها عقيب الظهار من دار ما يمكنه طلاقها فيه فاذا أمسكها على النكاح عقيب الظهار مقدار ما يمكنه طلاقها فيه فلم يطلقها فقد وجبت عليه الكفارة على وجه لا يحتمل السقوط بعد ذلك سواء غابت أو ماتت وإذا غاب فسواء طلقها أو لم يطلقها راجعاً أو لم يراجعها ولو طلقها عقيب الظهار بلا فصل يبطل الظهار فلا تجب الكفارة لعدم امساك المرأة عقيب الظهار وقال أصحابنا العود هو العزم على وطئها عزماً مؤكداً حتى لو عزم ثم بدله في أن لا يطأها لا كفارة عليه لعدم العزم المؤكد لأنه وجبت الكفارة بنفس العزم ثم سقطت كما قال بعضهم لأن الكفارة بعد سقوطها لا تعود إلا بسبب جديد وجه قول أصحاب الظواهر التمسك بظاهر لفظة العود لأن العود في القول عبارة عن تكرار قول الله تعالى ألم تر إلى الذين نهوا عن النجوى ثم يعودون لما نهوا عنه فكان معنى قوله ثم يعودون لما قالوا أي يرجعون إلى القول الأول فيكررونه وجه قول الشافعي أن قوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل يقتضي وجوب الكفارة بعد العود وذلك فيما قلنا لا فيما قلتم لأن عندكم لا تجب الكفارة وإنما يحرم الوطء إلى أن يؤدي الكفارة فترفع الحرمة وهذا خلاف النص ولنا أن قول القائل قال فلان كذا ثم عاد قال في اللغة يحتمل أن يكون معناه عاد إلى ما قال وفيما قل أي كرره ويحتمل أن يكون معناه عاد لنقض ما قال فإنه حكى أن أعرابياً تكلم بين يدي الأصمعي بأنه كان يبني بناءً ثم يعوده فقال له الأصمعي ما أردت بقولك أعود له فقال أنقضه ولا يمكن حمله على الأول وهو التكرار لأن القول لا يحتمل التكرار لأن التكرار إعادة عين الأول ولا يتصور ذلك في الأعراض لكونه مستحيل البقاء فلا يتصور إعادة ما وكذا النبي صلى الله عليه وسلم لما أمر أو يسأله بالكفارة لم يسأله أنه هل كرر الظهار أم لا ولو كان ذلك شرطاً لسأله إذا لموضع موضع الاشكال وكذا الظهار الذي كان متعارفاً بين أهل الجاهلية لم يكن فيه تكرار أتول وإذا تعذر حمله على الوجه الأول يحمله على الثاني وهو العود لنقض ما قالوا وفسخه فكان معناه ثم يرجعون عما قالوا وذلك بالعزم على الوطء لأن ما قاله المظاهر هو تحريم الوطء فكان العود لنقضه وفسخه استباحة الوطء وبهذا تبين فساد تأويل الشافعي العود بامساك المرأة واستبقاء النكاح لأن امساك المرأة لا يعرف عوداً في اللغة ولا امساك شيء من الأشياء يتكلم فيه بالعود ولأن الظهار ليس برفع النكاح حتى يكون العود لما قال استبقاء للنكاح فبطل تأويل العود بالامساك على النكاح والدليل على بطلان هذا التأويل أن الله تعالى قال ثم يعودون لما قالوا وهم للتراخي فمن جعل العود عبارة عن استبقاء للنكاح وامساك المرأة عليه فقد جعله عائد عقيب القول بلا تراخي وهذا خلاف النص أما قوله ان النص يقتضي وجوب الكفارة وعندكم لا تجب الكفارة فليس كذلك بل عندنا تجب الكفارة إذا عزم على الوطء كأنه قال تعالى إذا عزمتم على الوطء فكفر قبله كما قال سبحانه وتعالى إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وقوله سبحانه إذا ناجيتم الرسول فقدموا وأنحو ذلك واختلف أيضاً في سبب وجوب هذه الكفارة قال بعضهم أنها تجب بالظهار والعود جميعاً لأن الله تعالى علمها بهما بقوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة وقال بعضهم سبب الوجوب هو الظهار والعود شرط لأن الظهار ذنب ألا ترى أن الله تعالى جعله منكراً من القول وزوراً والحاجة إلى رفع الذنب والزجر عنه في المستقبل ثابتة فتجب الكفارة لأنهاراً فعة للذنب وزاجرة عنه والدليل عليه أنه تضاف الكفارة إلى الظهار لا إلى العود يقال كفارة الظهار والاصل أن الأحكام تضاف إلى أسبابها لا إلى شروطها وقال بعضهم سبب الوجوب هو العود والظهار شرط لأن الكفارة عبادة والظهار محظور محض فلا يصلح سبباً للوجوب العبادة وقال بعضهم كل واحد منهما شرط وسبب الوجوب أمر ثالث هو كون الكفارة ظراً يقامتينا لإيفاء الواجب وكونه قادراً على الإيفاء لأن إيفاء حقه في الوطء واجب ويحب عليه في الحكم أن كانت بكراً أو ثيباً ولم يطأها مرة وإن كانت ثيباً وقد وطئها مرة لا يجب فيها بينه وبين الله تعالى اتصال ذلك أيضاً لإيفاء حقه وعند بعض أصحابنا يجب في الحكم أيضاً حتى يجبر عليه ولا يمكنه إيفاء الواجب إلا برفع الحرمة ولا ترفع الحرمة إلا بالكفارة فتلزمه الكفارة ضرورة إيفاء الواجب

الواجب على الاصل المهود أن يجاب الشيء إيجاب له ولما لا يتوصل اليه الا به كالامر بإقامة الصلاة يكون أمرا بالطهارة ونحو ذلك والله أعلم (وأما) شرط وجوبها فالقدرة على أدائها لاستحالة وجوب الفعل بدون القدرة عليه فلا يجب على غير التادر وكذا العود أو الظهار أو كلاهما على حسب اختلاف المشايخ فيه على ما مر وأما شرط جوازها فلجواز هذه الكفارة من الأنواع الثلاثة أعني الاعتاق والصيام والاطعام شرائط نذكرها في كتاب الكفارات إن شاء الله تعالى والله عز وجل أعلم

كتاب اللعان

الكلام في اللعان يتبع في مواضع في بيان صورة اللعان وكيفيته وفي بيان صفة اللعان وفي بيان سبب وجوبه وفي بيان شرائط الوجوب والجواز وفي بيان ما يظهر به سبب الوجوب عند القاضي وفي بيان معنى اللعان وما هيته شرعا وفي بيان حكم اللعان وفي بيان ما يقطع اللعان بعد وجوبه وفي بيان حكمه اذا سقط أو لم يجب أصلا مع وجود القذف (أما) صورة اللعان وكيفيته فالقذف لا يخلو إما أن يكون بالزنا أو بنفي الولد فإن كان بالزنا فينبغي للقاضي أن يقيهما بين يديه متمثلين فيأمر الزوج أولا أن يقول أربع مرات أشهد بالله أني لمن الصادقين فيأرميتها به من الزنا ويقول في الخامسة لعنة الله عليه أن كان من الكاذبين فيأرميتها به من الزنا ثم يأمر المرأة أن تقول أربع مرات أشهد بالله أني لمن الكاذبين فيأرماني به من الزنا وتقول في الخامسة غضب الله عليهما أن كان من الصادقين فيأرماني به من الزنا هكذا ذكر في ظاهر الرواية وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه يحتاج إلى لفظ المواجهة فيقول الزوج فيأرميتك به من الزنا وتقول المرأة فيأرميتني به من الزنا وهو قول زفر ووجهه أن خطاب المباشرة فيه احتمال لأنه يحتملها ويحتمل غيرها ولا احتمال في خطاب المواجهة فالبيان بلفظ لا احتمال فيه أولى والجواب أنه لما قال أشهد بالله أني لمن الصادقين فيأرميتها به من الزنا وأشار إليها فقد زال الاحتمال لتعيينها بالإشارة فكان لفظ المواجهة والمباشرة فيه سواء وإن كان اللعان بنفي الولد فقد ذكر الكرخي أن الزوج يقول في كل مرة فيأرميتك به من نفي ولدك وتقول المرأة فيأرميتني به من نفي ولدي وذكر الطحاوي أن الزوج يقول في كل مرة فيأرميتها به من الزنا في نفي ولدها وتقول المرأة فيأرماني به من الزنا في نفي ولده وروى هشام عن محمد أنه قال إذا لعن الرجل بولد فقال في اللعان أشهد بالله أني لمن الصادقين فيأرميتها به من الزنا في نفي ولدها بأن هذا الولد ليس مني وتقول المرأة أشهد بالله أنك لمن الكاذبين فيأرميتني به من الزنا بأن هذا الولد ليس منك وذكر ابن سباعة عن محمد في نوادره أنه قال إذا نفي الولد يشهد بالله الذي لا اله الا هو أنه لصديق فيأرمها به من الزنا ونفي هذا الولد قال القدوري وهذا ليس باختلاف رواية وإنما هو اختلاف حال القذف فإن كان القذف من الزوج هو قوله هذا الولد ليس مني يكفي في اللعان أن يقول فيأرميتك به من نفي الولد لأنه ما قد قضاها الابن الولد وإن كان القذف بالزنا ونفي الولد لا بد من ذكر الأمرين لأنه قد قضاها بالأمرين جميعا وإنما بدى بالرجل لقوله سبحانه وتعالى والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهود الا انفسهم فشهادة أحدهم والنساء للتعقيب فيقتضي أن يكون لعان الزوج عقيب القذف فيقع لعان المرأة بعد لعانه وكذا روى أنه لما نزلت آية اللعان وأراد رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يجري اللعان على ذنبك الزوجين بدأ بلعان الرجل وهو قدوة لأن لعان الزوج وجب حقها لأن الزوج ألحق بها العار بالقذف فهي بمثابة إياه باللعان تدفع العار عن نفسها وتدفع العار عن نفسها حقها وصاحب الحق اذا طالب من عليه الحق بإفهامه لا يجوز له التأخير كن عليه الدين فإن أخطأ الحاكم فبدأ بالمرأة ثم بالرجل ينبغي له أن يعيد اللعان على المرأة لأن اللعان شهادة والمرأة بشهادتها تنجح في شهادة الزوج فلا يصح قبل وجود شهادته ولهذا في باب الدعوى يبدأ بشهادة المدعى ثم بشهادة المدعى عليه بطريق الدفع له كذا ههنا فإن لم يعد لعانها حتى فرق بينهما هذت الفرقة لأن تهرقه صادف محل الاجتهاد لأنه يزعم أن اللعان ليس بشهادة بل هو عين ويجوز تقديم

احدى اليمين على الاخرى كتحالف المتداعيين انه لا يلزم مراعاة الترتيب فيه بل يجوز تقديم أحدهما أيهما كان فكان هرقه في موضع الاجتهاد فنفذ والقيام ليس بشرط كذا روى الحسن عن أبي حنيفة انه قال لا يضرك قاتماً لا عن أوقاعه لان اللعان امانان يعتبر فيه معنى الشهادة واما ان يعتبر فيه معنى اليمين أو يعتبر فيه المعنيان جميعاً والقيام ليس بلازم فيهما الا انه يندب اليه لان رسول الله صلى الله عليه وسلم ندب عاصماً وامراًته اليه فقال يا عاصم قم فاشهد بالله وقال لا امرأته قومي فاشهدى بالله ولان اللعان من جانبه قائم مقام حد القذف ومن جانبها قائم مقام حد الزنا والسنة في الحد ودقائمه على الاشهاد والاعلان والقيام أقرب الى ذلك والله الموفق

فصل وأما صفة اللعان فله صفات منها انه واجب عندنا وقال الشافعي ليس بواجب انما الواجب على الزوج قذفها هو الحد الا ان له ان يخلص نفسه عنه بالينة أو باللعان والواجب على المرأة اذا الا عن الزوج هو حد الزنا وطأ أن يخلص نفسها عنه باللعان حتى ان للمرأة ان تخصمه الى الحاكم وتطالبه باللعان عندنا واذ اطلبته بحجره عليه ولو امتنع بحبس لا تمتناعه عن الواجب عليه كالممتنع من قضاء الدين فيحبس حتى يلاعن أو يكذب نفسه وعنده ليس لها ولاية المطالبة باللعان ولا يحجر عليه ولا يحبس اذا امتنع بل يقام عليه الحد وكذا اذا التعن الرجل بحجر المرأة على اللعان ولو امتنعت بحبس حتى تلاعن او تتر بالزنا عندنا وعنده لا تحجر ولا تحبس بل يقام عليها الحد حتى الشافعي بقوله عز وجل والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة وأوجب سبحانه وتعالى الحد على القاذف من غير فصل بين الزوج وغيره الا ان القاذف اذا كان زواجه ان يدفع الحد عن نفسه بالينة ان كانت له بينة وان لم تكن له بينة يدفعه باللعان فكان اللعان مخلصاً له عن الحد وقوله تعالى ويدرأ عنها العذاب ان تشهد أربع شهادات بالله جعل سبحانه وتعالى لعانها دفعا لحد الزنا عنها اذ الدرء هو الدفع لمة فدل ان الحد وجب عليها بلعانه ثم تدفعه بلعانها ولان بلعانه يظهر صدقه في القذف لان الظاهر انه لا يلاعن الا وان يكون صادقا في قذفه فيجب عليها الحد الا ان لها ان تخلص نفسها عنه باللعان لانها اذا الا عنت وقع التعارض فلا يظهر صدق الزوج في القذف فلا يقام عليها الحد ولنا قوله تعالى والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء الا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله أي فليشهد أحدهم أربع شهادات بالله جعل سبحانه وتعالى موجب قذف الزوجات اللعان فمن أوجب الحد فقد خالف النص ولان الحد انما يجب لظهور كذبه في القذف وبلا امتناع من اللعان لا يظهر كذبه اذ ليس كل من امتنع من الشهادة أو اليمين يظهر كذبه فيه بل يحتمل انه امتنع منه صونا لنفسه عن اللعن والغضب والحد لا يجب مع الشبهة فكيف يجب مع الاحتمال ولان الاحتمال من اليمين بدل واحة والا باحة لا تجري في الحد ودقان من أباح للحاكم ان يقيم عليه الحد لا يجوز له أن يقيم وأما آية القذف فتدليل ان موجب القذف في الابتداء كان هو الحد في الاجنبيات والزوجات جميعاً ثم نسخ في الزوجات وجعل موجب قذفهن اللعان بآية اللعان والدليل عليه ما روى عن عبد الله بن مسعود انه قال كنا جلوساً في المسجد ليلة الجمعة فجاء رجل من الانصار فقاتل يا رسول الله أرايتم الرجل يجد مع امرأته رجلاً فان قتله قتلتموه وان تكلم به جلدتموه وان أمسك أمسك على غيظ ثم جعل يقول اللهم افتح ففزلت آية اللعان دل قوله وان تكلم به جلدتموه على ان موجب قذف الزوجة كان الحد قبل نزول آية اللعان ثم نسخ في الزوجات بآية اللعان فينسخ الخاص التاخر العام المتقدم بقدره هكذا هو مذهب عامة مشايخنا وعند الشافعي يبني العام على الخاص ويتبين ان المراد من العام ما وازع قدر الخاص سواء كان الخاص سابقاً أو لاحقاً وسواء علم التاريخ بينهما زمان يصلح للنسخ أو لا يصلح أو جهل التاريخ بينهما فلم تكن الزوجات داخلات تحت آية القذف على قوله فكيف يصح احتجاجها وأما قوله تعالى ويدرأ عنها العذاب فلا حجة له فيه لان دفع العذاب يقتضي توجه العذاب لا وجوبه لانه حينئذ يكون رفعاً لا دفعا على انه يحتمل ان يكون المراد من العذاب هو الحبس اذا الحبس يسمى عذاباً قال الله تعالى في قصة الهدهد لا عذبه عذاباً شديداً قيل في التفسير لا حبسه وهذا لان العذاب ينبي عن معنى المنع

في اللغة يقال أعذب أي منع وأعذب أي امتنع يستعمل لازما ومتعديا ومعنى المنع يوجد في الحبس وهذا هو مذهبنا أنها إذا امتنعت من اللعان تجبس حتى تلاعن أو تقر بالزنا فيدرأ عنها العذاب وهو الحبس باللعان فإذا قلنا بموجب الآية الكريمة ومنها أنه لا يحتمل العفو والبراء والصلح لأنه في جانب الزوج قائم مقام حد القذف وفي جانبها قائم مقام حد الزنا وكل واحد منهما لا يحتمل العفو والبراء والصلح لما ذكرنا أن شاء الله تعالى في الحدود وكذا لو عفت عنه قبل المرافعة أو صالحته على مال لم يصح وعليها رد بدل الصلح ولها أن تطالبه باللعان بعد ذلك كما في قذف الأجنبية ومنها أن لا تجزئ فيه النيابة حتى لو وكل أحد الزوجين باللعان لا يصح التوكيل لما ذكرنا أنه بمنزلة الحد فلا يحتمل النيابة كسائر الحدود ولأنه شهادة أو عيّن وكل واحد منهما لا يحتمل النيابة فاما التوكيل بأثبات القذف بالينة فإثر عند أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف لا يجوز ونذكر المسئلة في كتاب الوكالة إن شاء الله تعالى

فصل وأما بيان سبب وجوب اللعان فسبب وجوبه القذف بالزنا وأنه نوعان أحدهما بغير نفي الولد والثاني بنفي الولد أما الذي بغير نفي الولد فهو أن يقول لا مريأته يا زانية أو زنيته أو رأيتك تزني ولو قال لها جومعت جماعا حراما أو وطئت وطأ حرام فلا لعان ولا حد لعدم القذف بالزنا ولو قذفها بعمل قوم لوط فلا لعان ولا حد في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد يجب اللعان بناء على أن هذا الفعل ليس بزنا عنده فلم يوجب القذف بالزنا وعندهما هو زنا والمسئلة تأتي في كتاب الحدود إن شاء الله تعالى ولو كان لها أربع نسوة قذفهن جميعا بالزنا في كلام واحد أو قذف كل واحدة بالزنا بكلام على حدة فإن كان الزوج وهن من أهل اللعان يلاعن في كل قذف مع كل واحدة على حدة لوجود سبب وجوب اللعان في حق كل واحدة منهن وهو القذف بالزنا وإن لم يكن الزوج من أهل اللعان يحد حد القذف ويكتفى بمحد واحد عن الكل لأن حد القذف يتداخل ولو كان الزوج من أهل اللعان والبعض منهن ليس من أهل اللعان يلاعن منهن من كانت من أهل اللعان لا غير ولو قال لا مريأته يا زانية بنت الزانية وجب عليه اللعان والحد لأنه قذف زوجته وقذف الزوجة يوجب اللعان وقذف الأجنبية يوجب الحد ثم إنهما إذا اجتمعا على مطالبة الحد بدى بالحد لاجل الام لان في البداية اسقاط اللعان لأنه يصير محدودا في القذف فلم يبق من أهل الشهادة واللعان شهادة والاصل أن الحدين إذا اجتمعا وفي البداية باحدهما اسقاط الآخر بدى بما فيه اسقاط الآخر لقوله صلى الله عليه وسلم ادرؤا الحدود ما استطعتم وقد استغنينا درء الحد بهذا الطريق وإن لم تطالبه الام وطالبته المرأة يلاعن بينهما ويقام حد القذف للام بعد ذلك إن طالبت به كذا ذكر في ظاهر الرواية وذكر الطحاوي أنه لا يقام الحد للام بعد اللعان وهذا غير سديد لأن المانع من إقامة اللعان في المسئلة الأولى هو خروج الزوج من أهلية اللعان لصيرورته محدودا في القذف ولم يوجد ههنا وكذلك لو كانت أمها ميتة فقال لها يا زانية بنت الزانية كان لها المطالبة والخصومة في القذفين لوجوب اللعان والحد ثم إن خاصته في القذفين جميعا يحد بالحد فيحد للام حد القذف لما فيه من اسقاط اللعان وإن لم تخصم في قذف أمها ولكنها خاصته في قذف نفسها يلاعن بينهما ويحد للام لما ذكرنا وكذلك الرجل إذا قذف أجنبية بالزنا ثم تزوجها وقذفها بالزنا بعد التزوج وجب عليه الحد واللعان لوجود سبب وجوب كل واحد منهما ثم إن خاصته في القذفين جميعا يحد بالقذف حتى يسقط اللعان ولو لم تخصم في حد القذف وخصصت في اللعان يلاعن بينهما ثم إذا خصمت في الحد يحد لما قلنا والله أعلم وأما الذي بنى الولد فهو أن يقول لا مريأته هذا الولد من الزنا أو يقول هذا الولد ليس مني فإن قيل قوله هذا الولد ليس مني لا يكون قذفا لها بالزنا لجواز أن لا يكون ابنه بل يكون ابن غيره ولا تكون هي زانية بان كانت وطئت بشبهة فالجواب نعم هذا الاحتمال ثابت لكنه ساقط الاعتبار بالاجماع لأن الأمة أجمعت على أنه إن نفاه عن الأب المشهور بان قال له لست بأبيك يكون قاذفا لأمه حتى يلزمه حد القذف مع وجود هذا الاحتمال ولو جاءت زوجته بولد فقال لها لم تلديه لم يجب اللعان لعدم القذف لأنه أنكر الولادة وأنكار الولادة لا يكون قذفا فإن أقر بالولادة أو شهدت القابلة على

الولادة ثم قال بعد ذلك ليس بابني وجب اللعان لوجود القذف ولو قال لا امرأته وهي حامل ليس هذا الحمل متى لم يجب اللعان في قول أبي حنيفة لعدم القذف بنى الولد وقال أبو يوسف ومحمد ان جاءت بولد لا قل من ستة أشهر من وقت القذف وجب اللعان وان جاءت به لا أكثر من ستة أشهر لم يجب وجه قولهما انها اذا جاءت به لا قل من ستة أشهر من وقت القذف فقد تيقنا بوجوده في البطن وقت القذف ولهذا الوأصى للحمل امرأته فجاءت به لا قل من ستة أشهر استحق الوصية واذا تيقنا بوجوده وقت النفي كان محتملا للنفي اذا الحمل يتعلق به الاحكام فان الجارية ترد على بائعها ويجب للمعتدة النفقة لا جل حملها فاذا اتاه يلاعن فاذا جاءت به لا أكثر من ستة أشهر فلم تيقن بوجوده عند القذف لاحتمال انه حادث ولهذا لا تستحق الوصية ولا بي حنيفة ان القذف بالحمل لو صح اما أن يصبح باعتبار الحال أو باعتبار الثاني لا وجه للاول لانه لا يعلم وجوده للحال لجواز انه رجح الحمل ولا سبيل الى الثاني لانه بصير في معنى التعليق بالشرط كانه قال ان كنت حاملا فانت زانية والقذف لا يحتمل التعليق بالشرط بخلاف الرد بعيب الحمل لانه يمكن القول بالرد على اعتبار الحال لوجود العيب ظاهر واحتمال الرجح خلاف الظاهر فلا يورث الاشبهة والرد بالعيب لا يمنع بالشبهات بخلاف القذف والنفقة لا يختص وجوبها بالحمل عندنا فانها تجب لغير الحامل ولا يقطع نسب الحمل قبل الولادة بخلاف بين أصحابنا ما عند أبي حنيفة فظاهر لانه لا يلاعن وقطع النسب من أحكام اللعان وأما عندهما فلان الاحكام انما تثبت للولد لا للحمل وانما يستحق اسم الولد بالا تفصال ولهذا لا يستحق الميراث والوصية الا بعد التفصال وعند الشافعي يلاعن ويقطع نسب الحمل واحتج بما روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا عن بين هلال بن أمية وبين امرأته وهي حامل والحق الولد بها فدل ان القذف بالحمل يوجب اللعان وقطع نسب الحمل ولا حجة له فيه لان هلال لم يقدفها بالحمل بل بصريح الزنا ودكر الحمل وبه تقول ان من قال لزوجه زنيته وانت حامل يلاعن لانه لم يعلق القذف بالشرط وأما قطع النسب فلان رسول الله صلى الله عليه وسلم علم من طريق الوحي ان هناك ولدا الا ترى انه قال صلى الله عليه وسلم ان جاءت به على صفة كذا فهو لكذا وان جاءت به على صفة كذا فهو لكذا ولا يعلم ذلك الا بالوحي ولا طريق لنا الى معرفة ذلك فلا يبنى الولد والله الموفق

فصل وأما شرائط وجوب اللعان ونجوازه فانواع بعضها يرجع الى القاذف خاصة وبعضها يرجع الى المقدوف خاصة وبعضها يرجع اليهما جميعا وبعضها يرجع الى المقدوف به وبعضها يرجع الى المقدوف فيه وبعضها يرجع الى هيس القذف أما الذي يرجع الى القاذف خاصة فواحد وهو عدم اقامة البينة لان الله تعالى شرط ذلك في آية اللعان بقوله عز وجل والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهود الا أنهم شهداء الا أنهم شهداء أحدهم أربع شهادات بالله الا أنه حتى لو أقام أربعة من الشهود على المرأة الزنا لا يثبت اللعان ويقام عليها احد الزنا لانه قد ظهر زناها بشهادة الشهود ولو شهد أربعة أحدهم الزوج فان لم يكن من الزوج قذف قبل ذلك تقبل شهادتهم ويقام عليها الحد عندنا وعند الشافعي لا تقبل شهادة الزوج عليها وجه قول الشافعي ان الزوج متهم في شهادته لاحتمال انه حمله الغيظ على ذلك ولا شهادة للمتهم على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم ولأنه يدفع المجرم عن نفسه وهو اللعان ولا شهادة لدافع المجرم على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم ولنا ان شهادته بالقبول أولى من شهادة الاجنبي لانها أبعد من التهمة اذا العادة ان الرجل يستر على امرأته ما يلحقه به شين فلم يكن متهما في شهادته فتقبل كشهادة الوالد على ولده وقوله انه يدفع المجرم عن نفسه بهذه الشهادة ممنوع فانه لم يسبق منه قذف يوجب اللعان فانه لم يسبق هذه الشهادة قذف ليدفع اللعان بها فصار كشهادة الاجنبي فانها تقبل ولا تجعل دافعا للحد عن نفسه كذا هذا وان كان الزوج قدفها أولا ثم جاء بثلاثة سواه فشهدوا فم قذفة يحدون وعلى الزوج اللعان لانه لما تسبق منه القذف فقد وجب عليه اللعان فهو بشهادته جعل دافعا للضرر عن نفسه فلا تقبل شهادته والزنا لا يثبت بشهادة ثلاثة فصار قذفة فيحدون حد القذف ويلاعن الزوج لقذف زوجته فان جاء هو وثلاثة شهدوا انها قد زنت فلم يعدوا فلا

حد عليها لان زناها لم يثبت الا بشهادة التمساق ولا حد عليهم لان القاسق من أهل الشهادة لا ترى ان تعالى أمر بالتوقيف في بيانه فقد وجد انيان أربعة شهداء فكيف يجب عليهم الحد ولا لعان على الزوج لانه شاهد وليس بقاذف فان شهد وامه وثلاثة عمى حد واحد وأي يلاع عن الزوج ويحدون حد القذف لان العيمان لا يشهد لهم قطعا فلم يكن قولهم حجة أصلا فكانوا قذفة فيحدون حد القذف ويلاع عن الزوج لان قذف الزوج يوجب اللعان اذا لم يأت بأربعة شهداء ولم يأت بهم وأما الذي يرجع الى المقدوف خاصة فثبتان أحدهما انكارها وجود الزنا منها حتى لو أقرت بذلك لا يجب اللعان ويلزمها حد الزنا وهو الجلدان كانت غير محصنة والرجم ان كانت محصنة لظهور زناها باقرارها والثاني غنمها عن الزنا فان لم تكن عفيفة لا يجب اللعان بقذفها كما لا يجب الحد في قذف الأجنبية اذا لم تكن عفيفة لانه اذا لم تكن عفيفة فقد صدقته بفعلها فصار كما لو صدقته بقولها والاندكر في كتاب الحدود ونذكر تفسير العفة عن الزنا في شأن الله تعالى وعلى هذا قلنا في المرأة اذا وطئت بشبهة ثم قذفها زوجها انه لا يجب عليه اللعان ولو قذفها أجنبي لا يجب عليه الحد لانها وطئت وطأ حراما فذهبت عفتها ثم رجع أبو يوسف وقال يجب بقذفها الحد واللعان لان هذا وطء يتعلق به ثبوت النسب وجوب المهر فكان كالموجود في النكاح فلا يزال الفسقة عن الزنا والجواب ان الوطء حرام لعدم النكاح انما الموجود شبهة النكاح فكان ينبغي أن يجب الحد عليها الا انه سقط للشبهة فلان يسقط الحد واللعان عن القاذف لكان الحقيقة أولى وأما الذي يرجع اليهما جميعا فهو أن يكونا زوجين حرين عاقلين بالغين مسلمين ناطقين غير محدودين في القذف أما اعتبار الزوجة فلان الله تبارك وتعالى خص اللعان بالازواج بقوله تعالى والذين يرمون أزواجهم وانهم لم يثبت تعديا غير معقول المعنى فيقتصر على مورد التعبد وانما ورد التعبد به في الازواج فيقتصر عليهم وعلى هذا قال أصحابنا ان من تزوج امرأة نكاحا فاسدا ثم قذفها لم يلاعها لعدم الزوجية اذ النكاح الفاسد ليس بنكاح حقيقة وقال الشافعي يلاعها اذا كان القذف بنفي الولد لان القذف اذا كان بنفي الولد تقع الحاجة الى قطع النسب والنسب يثبت بالنكاح الفاسد كما يثبت بالنكاح الصحيح فيشرع اللعان لقطع النسب والجواب ان قطع النسب يكون بعد الفراغ من اللعان ولا لعان الا بعد وجوبه ولا وجوب لعدم شرطه وهو الزوجية ولو طلق امرأته طلاقا بائنا أو ثلاثا ثم قذفها بالزنا لا يجب اللعان لعدم الزوجية لبطلانها بالائنة والثلاث ولو طلقها طلاقا رجعيًا ثم قذفها يجب اللعان لان الطلاق الرجعي لا يبطل الزوجية ولو قذف امرأته زنا كان قبل الزوجية فعليه اللعان عندنا وعند الشافعي عليه حد القذف واحتج بآية القذف وهي قوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولنا آية اللعان وهي قوله تعالى والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء الا أنفسهم فشهداء أحدهم أربع شهادات بالله ممن غير فصل بين ما اذا كان القذف زنا بعد الزوجة أو قبلها والدليل على انه قذف زوجته انه أضاف القذف اليها وهي للحال زوجته الا انه قذفها زنا متقدم وهذا لا يخرج من أن تكون زوجته في الحال كما اذا قذف أجنبية زنا متقدم حتى يلزمه القذف كذا ههنا وأما آية القذف فهي متقدمة على آية اللعان فيجب تخرجهما على التناسخ فينسخ الخاص المتأخر العام المتقدم بقدره عند عامة مشايخنا وعند بعضه بقضى العام على الخاص بطريق التخصيص على ما مر ولو قذف امرأته بعد موتها لم يلاع عن عندنا وعند الشافعي يلاع عن على قبرها واحتج بظاهر قوله عز وجل في آية اللعان فشهدا أحدهم من غير فصل بين حال الحياة والموت ولنا قوله عز وجل والذين يرمون أزواجهم الآية خص سبحانه وتعالى اللعان بالازواج وقد زالت الزوجية بالموت فلم يوجد قذف الزوجة فلا يجب اللعان وبه تبين ان الميتة لم تدخل تحت الآية لان الله تعالى أوجب هذه الشهادة بقذف الازواج بقوله والذين يرمون أزواجهم وبعد الموت لم يبق زوجة له وأما اعتبار الحرية والعقل والبلوغ والاسلام والنطق وعدم الحد في القذف فالكلام في اعتبار هذه الاوصاف شرطا لوجوب اللعان فرع الكلام في معنى اللعان وما يثبت به شرعا وقد اختلف فيه قال أصحابنا ان اللعان شهادة مؤكدة بالايمان مقرونة باللعن

وبالغضب وانه في جانب الزوج قائم مقام حد القذف وفي جانبها قائم مقام حد الزنا وقال الشافعي اللعان ايمان بلفظ الشهادة مقرنة باللعن والغضب فكل من كان من اهل الشهادة واليمين كان من اهل اللعان ومن لا فلا عندنا وكل من كان من اهل اليمين فهو من اهل اللعان عنده سواء كان من اهل الشهادة أو لم يكن ومن لم يكن من اهل الشهادة واليمين كان من اهل اللعان اجماع الشافعي بقوله تعالى في تفسير اللعان فشاهدة أحدهم أربع شهادات بالله فسر الله تعالى اللعان بالشهادة بالله والشهادة بالله عین الا ترى ان من قال أشهد بالله يكون عينا الا انه عین بلفظ الشهادة ولان اللعان لو كان شهادة لما قرنه بذلك اسم الله تعالى لان الشهادة لا تقتصر الى ذلك وانما اليمين هي التي تقتصر اليه ولانه لو كان شهادة لكانت شهادة على النصف من شهادة الرجل كافي سائر المواضع التي للمرأة فيها شهادة فينبغي ان تشهد المرأة عشرة مرات فلما لم يكن ذلك دل انه ليس بشهادة والدليل على انه عین ماری ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما فرق بين المتلاعنين وكانت المرأة حبلی فقال لها اذا ولدت ولدا فلا ترضعيه حتى تأتيني به فلما انصرفوا عنه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان ولدتها احمر مثل الدبس فهو يشبه اباه الذي نكحها وان ولدتها اسود ادعج جعدا قطا فهو يشبه الذي رميت به فلما وضعت وانت به رسول الله صلى الله عليه وسلم نظر اليه فاذا هو اسود ادعج جعدا قطط على ما نعت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال صلى الله عليه وسلم لولا الايمان التي سبقت لكان لي فيها رأي وفي بعض الروايات لكان لي ولها شأن فقد سمي صلى الله عليه وسلم اللعان ايمانا لا شهادة فدل انه عین لا شهادة (ولنا) قوله تعالى والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهاداء الا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله والاستدلال بالآية الكريمة من وجهين أحدهما انه تعالى سمي الذين يرمون أزواجهم شهداء لانه استثناهم من الشهداء بقوله تعالى ولم يكن لهم شهاداء الا أنفسهم والمستثنى من جنس المستثنى منه والثاني انه سمي اللعان شهادة نصا بقوله عز وجل فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله والخامسة أي الشهادة الخامسة وقال تعالى في جانبها ويدرأ عنها العذاب ان تشهد أربع شهادات بالله والخامسة أي الشهادة الخامسة الا انه تعالى سماه شهادة بالله تأكيد للشهادة باليمين قوله أشهد يكون شهادة وقوله بالله يكون عينا وهذا مذهبنا انه شهادات مؤكدة بالايمان وهو أولى مما قاله المخالف لانه عمل باللفظين في معنيين وفيما قاله حمل اللفظين على معنى واحد فكان ما قلناه أولى والدليل على انه شهادة انه شرط فيه لفظ الشهادة وحضرة الحاكم وأما قوله لو كان شهادة لكان في حق المرأة على النصف من شهادة الرجل فنقول هو شهادة مؤكدة باليمين فيراعى فيه معنى الشهادة ومعنى اليمين وقد راعينا معنى الشهادة فيه باشتراط لفظ الشهادة فيراعى معنى اليمين بالتسوية بين الرجل والمرأة في العدد عملا بالشبهين جميعا ولا حجة له في الحديث لانه روى في بعض الروايات لولا ما مضى من الشهادات وهذا حجة عليه حيث سماه شهادة ثم يقول بموجبه انه عین لكن هذا لا يفي ان يكون شهادة فهو شهادة مؤكدة باليمين والله تعالى الموفق واذا عرف هذا الاصل نخرج عليه المسائل أما اعتبار العقل والبلوغ فلان الصبي والمجنون ليسا من اهل الشهادة واليمين فلا يكونان من اهل اللعان بالاجماع وأما الحرية فالمملوك ليس من اهل الشهادة فلا يكون من اهل اللعان بالاجماع وأما الاسلام فالكافر ليس من اهل الشهادة على المسلم وان كان المسلم من اهل الشهادة على الكافر واذا كانا كافرين فالكافر وان كان من اهل الشهادة على الكافر فليس من اهل اليمين بالله تعالى لانه ليس من اهل حكمها وهو الكفار ولهذا لم يضح ظهار الذي عندنا واللعان عندنا شهادات مؤكدة بالايمان فمن لا يكون من اهل اليمين لا يكون من اهل اللعان وأما اعتبار النطق فلان الاخرس لا شهادة له لانه لا يأتي منه لفظ الشهادة ولان القذف منه لا يكون الا بالاشارة والقذف بالاشارة يكون في معنى القذف بالكتابة وانه لا يوجب اللعان كيلا يوجب الحد لانه في الحدود ان شاء الله تعالى وأما الحدود في القذف فلا شهادة له لان الله تعالى رد شهادته على التأيد ولا يلزم على هذا الاصل قذف الفاسق والاعمى فانه يوجب اللعان ولا شهادة لهما لان الفاسق له شهادة في الجملة ولهما جميعا أهلية الشهادة ألا ترى أن القاضي لو قضى بشهادتهما جاز قضاؤه ومعلوم

انه لا يجوز القضاء بشهادة من ليس من أهل الشهادة كالصبي والمجنون والمملوك الا انه لا تقبل شهادة الاعمى في سائر المواضع لانه لا يميز بين المشهود له والمشهود عليه لانه ليس من أهل الشهادة ثم هذه الشرائط كما هي شرط وجوب اللعان فهني شرط صحة اللعان وجوازه حتى لا يجري اللعان بدونها وعند الشافعي يجري اللعان بين المملوكين والاخرسين والمحدودين في القذف لان هؤلاء من أهل اليمين فكأنوا من أهل اللعان وكذا بين الكافرين لان يمين الكافر صحيحة عنده لانه من أهل الاعتاق والكسوة والاطعام ولهذا قال يجوزظهار الذي وعلى هذا يخرج قول أبي حنيفة وأبي يوسف انهما اذا التعنأ عند الحالك لم يفرق بينهما حتى عزل أو مات فالخالك الثاني يستقبل اللعان بينهما لان اللعان لما كان شهادة فالشهود اذا شهدوا عند الحالك كفات أو عزل قبل القضاء بشهادتهم لم يعتد بالحالك بتلك الشهادة وعند محمد لا يستقبل اللعان وقوله لا يخرج على هذا الاصل ولكن الوجه انه ان اللعان قائم مقام الحد فاذا التعنأ كانه أقيم الحد والحد بعد اقامته لا يؤثر فيه العزل والموت والجواب ان حكم القذف لا يتناهى الا بالتفريق فيؤثر العزل والمنوت قبله ثم ابتداء الدليل لنا في المسئلة ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال أربعة لعان بينهم وبين أزواجهم لعان بين المسلم والكافرة والعبد والحر والامة والكافر والمسلمة وصورته الكافر أسلمت زوجته قبل ان يرضى الاسلام على زوجها فزنى بها بالزنا (ولنا) أصل آخر لتخرج المسائل عليه وهو ان كل قذف لا يوجب الحد لو كان القاذف أجنبيا لا يوجب اللعان اذا كان القاذف زوجا لان اللعان موجب القذف في حق الزوج كما ان الحد موجب القذف في الاجنبي وقذف واحد ممن ذكرنا لا يوجب الحد لو كان أجنبيا فاذا كان زوجا لا يوجب اللعان وابتداء ما يصح به الشافعي عموم آية اللعان الامن خص بدليل ولا حجة له فيها لان الله تعالى سمى الذين يرمون أزواجهم شهداء في آية اللعان واستثناءهم من الشهداء المذكورين في آية القذف ولم يدخل واحد ممن ذكرنا في المستثنى منهم فكذا في المستثنى لان الاستثناء استخراج من تلك الجملة وتحصيل منها وأما الذي يرجع الى المقذوف به والمقذوف فيه وقس القذف فنذكره في كتاب الحدود وان شاء الله تعالى.

فصل وأما بيان ما يظهر به سبب وجوب اللعان وهو القذف عند القاضي فسبب ظهور القذف نوعان أحدهما البينة اذا خصمت المرأة فانكر القذف والافضل للمرأة ان تترك الخصومة والمطالبة لما فيها من اشاعة الفاحشة وكذا تركها من باب الفضل والا كرام وقد قال الله تعالى ولا تنسوا الفضل بينكم فان لم تترك وحاصمته الى القاضي يستحسن للقاضي ان يدعوها الى الترتك فيقول لها اتركي وأعرضي عن هذا لانه دعاء الى ستر الفاحشة وانه مندوب اليه فان تركت وانصرفت ثم بدالها ان تخصمه فلها ذلك وان تقادم العهد لان ذلك حقها وحق العبد لا يسقط بالتقادم فان خصمته وادعت عليه انه قذفها بالزنا فحد الزوج لا يقبل منها في اثبات القذف الا بشهادة رجلين عدلين ولا تقبل شهادة النساء ولا الشهادة على الشهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي كمالا يقبل في اثبات القذف على الاجنبي لان اللعان قائم مقام حد القذف وأسباب الحدود ولا يقبل في اثباتها شهادة النساء على النساء ولا الشهادة على الشهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي لتمسك زيادة شبهة ليست في غيرها والحدود تدرأ بالشبهات والثاني الاقرار بالقذف وشرط ظهور القذف بالبينة والاقرار هو الخصومة والدعوى لما نذكر في كتاب الحدود وان شاء الله تعالى.

فصل وأما بيان ما يسقط اللعان بعد وجوبه وبيان حكمه اذا سقط أو لم يجب أصلا فنقول والله التوفيق كل ما يمنع وجوب اللعان اذا اعترض بعد وجوبه يسقط كمالا اجنبي بعد القذف أو جن أحدهما أو ارتدا أو ارتد أحدهما أو خرسا أو خرست أحدتهما أو قذف أحدهما انسانا فحد القذف أو وطئت المرأة وطأ حراما فلا يجب عليه الحد وكذا اذا أبانها بعد القذف فلا حد ولا لعان أما عدم وجوب الحد فلان القذف أوجب اللعان فلا يوجب الحد وأما عدم وجوب اللعان فلا والزوجية وقيام الزوجية شرط جريان اللعان لان الله سبحانه

وتعالى خص اللعان بالازواج ولو طلقها طلاقاً رجعياً لا يسقط اللعان لان الطلاق الرجعي لا يبطل الزوجية ولو قال لها يا زانية أنت طالق ثلاثاً فلا حد ولا لعان لان قوله يا زانية أوجب اللعان لا الحد لانه قذف الزوجة ولما قال أنت طالق ثلاثاً فقد أبطل الزوجية واللعان لا يجري في غير الازواج ولو قال لها أنت طالق ثلاثاً يا زانية يجب الحد ولا يجب اللعان لانه قذفها بعد الابانة وهي أجنبية بعد الابانة وقذف الأجنبية بوجوب الحد لا اللعان ولو أ كذب الزوج نفسه سقط اللعان لتعذر الاتيان به اذ من الحال ان يؤمر ان يشهد بالله انه لمن الصادقين وهو يقول انه كاذب ويجب الحد لما ذكر في كتاب الحدود ان شاء الله تعالى ولو أ كذبت المرأة نفسها في الانكار وصدقت الزوج في القذف سقط اللعان لما قلنا ولا حد لما ذكر ان شاء الله تعالى ولو لم يعتد القذف موجباً لللعان أصلاً لقوات شرط من شرائط الوجوب فهل يجب الحد فشاخناً أصولاً في ذلك أصلاً فقالوا ان كان عدم وجوب اللعان أو سقوطه بعد الوجوب لمعنى من جانبها فلا حد ولا لعان وان كان القذف صحيحاً وان كان لمعنى من جانبها فان لم يكن القذف صحيحاً كذلك وان كان صحيحاً يحد وعلى هذا الأصل خرجوا جنس هذه المسائل فقالوا اذا أ كذب نفسه يحد لان سقوط اللعان لمعنى من جانبها وهو كذابه نفسه والقذف صحيح لانه قذف عاقل بالغ فيجب الحد ولو أ كذبت نفسها في الانكار وصدقت الزوج في القذف فلا حد ولا لعان وان كانت على صفة اللعان لان سقوط اللعان لمعنى من جانبها وهو كذابها نفسها ولو كانت المرأة على صفة اللعان والزوج عبداً أو كافراً أو محدوداً في قذف فعلية الحد لان قذفها قذف صحيح وانما سقط اللعان لمعنى من جهته وهوانه على صفة لا يصح منه اللعان ولو كان الزوج صبيّاً أو مجنوناً فلا حد ولا لعان وان كانت المرأة على صفة اللعان لان قذف الصبي والمجنون ليس بصحيح ولو كان الزوج حراً عاقلاً بالغاً مسلماً غير محدود في قذف والزوجة لا بصفة اللعان بان كانت كافرة أو مملوكة أو صبية أو مجنونة أو زانية فلا حد على الزوج ولا لعان لان قذفها ليس بقذف صحيح ألا ترى ان أجنبيّاً لو قذفها لا يحد ولو كانت المرأة مسلمة حرة عاقلة بالغة عفيفة الانها محدودة في القذف فلا حد ولا لعان لان القذف وان كان صحيحاً لكن سقوط اللعان لمعنى من جانبها وهوانها ليست من أهل الشهادة فلا يجب اللعان ولا الحد كما لو صدقته وان كان كل واحد من الزوجين محدوداً في قذف فتدفعاً فعلياً الحد لان القذف صحيح وسقوط اللعان لمعنى في الزوج ولا يقال انه سقط لمعنى في المرأة بدليل ان الزوج لو لم يكن محدوداً والمرأة محدودة لا يجب اللعان لاعتبار جانبها وان كان السقوط لمعنى من جانبها فينبغي ان لا يجب اللعان ولا الحد لانا قول القذف الصحيح انما تعتبر فيه صفات المرأة اذا كان الزوج من أهل اللعان فاما اذا لم يكن من أهل اللعان لا تعتبر وانما تعتبر صفات الزوج فيعتبر المانع بما فيه لا بما فيها فكان سقوط اللعان لمعنى في الزوج بعد صحة القذف فيجد والله عز وجل أعلم

فصل وأما حكم اللعان فالكلام في هذا الفصل في موضعين أحدهما في بيان حكم اللعان والثاني في بيان ما يبطل حكمه أما بيان حكم اللعان فللعان حكماً أحدهما أصلي والآخر ليس بأصلي أما الحكم الأصلي لللعان فنذكر أصل الحكم وصفه أما الأول فنقول اختلف العلماء فيه قال أصحابنا الثلاثة هو وجوب التفريق مادام على حال اللعان لا وقوع الفرقة بنفس اللعان من غير تفريق الحائض حتى يجوز طلاق الزوج وظهاره وإيلاؤه ويجري التوارث بينهما قبل التفريق وقال زفر والشافعي هو وقوع الفرقة بنفس اللعان الا ان عند زفر لا تقع الفرقة ما لم يلتعنا وعند الشافعي تقع الفرقة بلعان الزوج قبل ان تلتعن المرأة وجه قول الشافعي ان الفرقة أمر يختص بالزوج ألا ترى انه هو المختص بسبب الفرقة فلا يقف وقوعها على فعل المرأة كالطلاق وإحتج زفر بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال المتلاعنان لا يجتمعان أبداً وفي بقاء النكاح اجتماعهما وهو خلاف النص ولنا ما روى نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما ان رجلاً لا عن امرأته في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وانتفى من ولدها ففرق النبي صلى الله عليه وسلم بينهما والحق الولد بالمرأة وعن ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم للمالا عن بين عاصم بن عدي

وبين امرأته فرق بينهما وروى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا عن بين العجلاني وبين امرأته فلما فرغ من اللعان فرق بينهما ثم قال عليه الصلاة والسلام الله يعلم ان أحدكم يكذب فهل منكم نائب قال ذلك ثلاثا فابيا ففرق بينهما فبالت الاحاديث على ان الفرقة لا تقع بلعان الزوج ولا بلعانهما اذ لو وقعت لما احتل التفريق من رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد وقوع الفرقة بينهما بنفس اللعان ولان ملك النكاح كان ثابتا قبل اللعان والاصل ان الملك متى ثبت لا نسيان لا يزول الا بالزلة أو بخر وجه من ان يكون متفعلا به في حقه لعجزه عن الانتفاع به ولم توجد الزالة من الزوج لان اللعان لا ينبي عن زوال الملك لانه شهادة مؤكدة باليمين أو يمين وكل واحد منهما لا ينبي عن زوال الملك ولهذا لا يزول بسائر الشهادات والايمان والقدرة على الامتناع فاجبة فلا تقع الفرقة بنفس اللعان وقد خرج الجواب عما ذكره الشافعي ثم قول الشافعي مخالف لآية اللعان لان الله تعالى خاطب الازواج باللعان بقوله عز وجل والذين يرمون أزواجهم الى آخر ما ذكره فلو ثبتت الفرقة بلعان الزوج فالزوجة تلعنه وهي غير زوجة وهذا خلاف النص وأما زفر فلا حجة له في الحديث لان المتلاعن متفاعل من اللعن وحقيقة المتفاعل المتشاغل بالفعل فبعد الفراغ منه لا يبقى فاعلا حقيقة فلا يبقى ملاعنا حقيقة فلا يصح التمسك به لاثبات الفرقة عقيب اللعان فلا تثبت الفرقة عقبيه وانما الثابت عقبيه وجوب التفريق فان فرق الزوج بنفسه والانيوب القاضى منابه في التفريق فاذا فرق بعد تمام اللعان وقعت الفرقة فان أخطأ القاضى ففرق قبل تمام اللعان ينظر ان كان كل واحد منهما قد التعن أكثر اللعان هذا التفريق وان لم يلتعنا أكثر اللعان أو كان أحدهما لم يلتعن أكثر اللعان لم ينفذ وانما كان كذلك لان تفريق القاضى اذا وقع بعد أكثر اللعان فقد قضى بالاجتهاد في موضع يسوغ الاجتهاد فيه فينفذ قضاءه كباقي سائر المجتهدين والدليل على ان تفريقه صادف محل الاجتهاد وجوه ثلاثة احدها انه عرف أن الاكثر يقوم مقام الكل في كثير من الاحكام فاقضى اجتهاده الى أن الاكثر يقوم مقام الكل في اللعان والثاني انه اجتهد ان التكرار في اللعان للتأكيد والتعليق وهذا المعنى يوجد في الاكثر والثالث انه زعم انه لما ساغ للشافعي الاقتصار على لعان الزوج اذا قذف المجنونة أو الميتة فلان يسوغ له الاجتهاد بعد اكمال الزوج لعانه واثبات المرأة أكثر اللعان أولى فثبت ان قضاء القاضي صادف محل الاجتهاد فينفذ فان قيل شرط جواز الاجتهاد ان لا يخالف النص وهذا قد خالف النص من الكتاب والسنة لان كتاب الله ورد باللعان بعد مخصوص وكذا النبي صلى الله عليه وسلم لا عن بين الزوجين على ذلك العدد واذا كان العدد منصوباً عليه فالاجتهاد اذا خالف النص باطل فالجواب ممنوع ان اجتهاد القاضي خالف النص فان التنصيص على عدد لا ينفي جوازا الاكثر واقامته مقام الكل ولا يقتضي الجواز أيضا فلم يكن الحكم منصوباً عليه بل كان مسكوتاً عنه فكان محل الاجتهاد وفائدة التنصيص على العدد المذكور والتنبيه على الاصل والاولى وهذا لا ينفي الجواز وأما الثاني فقد اختلف العلماء فيه أيضا قال أبو حنيفة ومحمد الفرقة في اللعان فرقة بتطليقة بائنة فزول ملك النكاح وثبتت حرمة الاجتهاد والزوج مادام على حالة اللعان فان أكذب الزوج نفسه فجلد الحد أو أكذبت المرأة نفسها بان صدقته جاز النكاح بينهما ويجتمعان وقال أبو يوسف وزفر والحسن بن زياد هي فرقة بغير طلاق وانما توجب حرمة مؤبدة كحرمة الرضاع والمصاهرة واحتجوا بقول النبي صلى الله عليه وسلم المتلاعنان لا يجتمعان أبدا وهو نص في الباب وكذا روى عن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم مثل عمر وعلي وعبد الله بن مسعود وغيرهم رضي الله عنهم انهم قالوا المتلاعنان لا يجتمعان أبدا ولا يحنيفة ومحمد وروى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما لعن بين عويمر العجلاني وبين امرأته فقال عويمر كذبت عليها يارسون الله ان أمسكتها في طالق ثلاثا وفي بعض الروايات كذبت عليها ان لم أفرقها فهي طالق ثلاثا فصار طلاق الزوج عقيب اللعان سنة المتلاعنين لان عويمر طلق زوجته ثلاثا بعد اللعان عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فانفذها عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم فيجب على كل ملاعن ان يطلق فاذا امتنع بنوب القاضي منابه في

التفريق فيكون طلاقا كإفي العنين ولأن سبب هذه الفرقة قذف الزوج لأنه يوجب اللعان واللعان يوجب التفريق والتفريق يوجب الفرقة فكانت الفرقة بهذه الوسائط مضافة إلى القذف السابق وكل فرقة تكون من الزوج أو يكون فعل الزوج سببها تكون طلاقا كإفي العنين والخلع والأبلاء ونحو ذلك وهو قول السلف أن كل فرقة وقعت من قبل الزوج فهي طلاق من نحو إبراهيم والحسن وسعيد بن جبيرة وقتادة وغيرهم رضي الله عنهم وأما الحديث فلا يمكن العمل بحقيقته لما ذكرنا أن حقيقة المتفاعل هو المتشاغل بالفعل وكما فرغ من اللعان ما بقيا متلاعنين حقيقة فانصرف المراد إلى الحكم وهو أن يكون حكم اللعان فيهما ثابتا فإذا أ كذب الزوج نفسه وحد حد القذف بطل حكم اللعان فلم يبق متلاعنا حقيقة وحكما فجاز اجتماعهما ونظيره قوله تعالى في قصة أصحاب الكهف أنهم انهم ان يظهر وأعليكم يرجوكم أو يعيدوكم في ملتهم ولن تغلجوا إذا أبدا أي ماداموا في ملتهم ألا ترى أنهم إذا لم يفعلوا فغلجوا فكذا هذا وأما الحكم الذي ليس بأصلي للعان فهو وجوب قطع النسب في أحد نوعي القذف وهو القذف بالولد لما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما لعن بين هلال بن أمية وبين زوجته وفرق بينهما في الولد عنه والحقة بالمرأة فصار النفي أحد حكمي اللعان ولأن القذف إذا كان بالولد ففرض الزوج أن ينفي ولذا ليس منه في زعمه فوجب النفي تحقيقا لفرضه وإذا كان وجوب نفيه أحد حكمي اللعان فلا يجب قبل وجوده وعلى هذا قلنا أن القذف إذا لم ينعمد موجبا للعان أو سقط بعد الوجوب وجب الحد أو لم يجب أو لم يستقط ككتمانها لم يتلأ عنها بعد لا ينقطع نسب الولد وكذا إذا نفي نسب ولد حرة فصداقة لا ينقطع نسبه لتعذر اللعان لما فيه من التناقض حيث تشهد بالله أنه لم يكاذب وقد قالت أنه صادق وإذا تعذر اللعان تعذر قطع النسب لأنه حكمه ويكون ابنهما لا يصدقان على نفيه لأن النسب قد ثبت والنسب الثابت بالنكاح لا يتطعن إلا باللعان ولم يوجد ولا يعتبر تصادقهما على النفي لأن النسب يثبت حق الولد وفي تصادقهما على النفي إبطال حق الولد وهذا لا يجوز وعلى هذا يخرج ما إذا كان علوق الولد في حال لا لعان بينهما فيها ثم صارت بحيث يقع بينهما اللعان نحو ما إذا علقت وهي كتيبة أو أمة ثم اعتنت الامة أو أسلمت الكتابية فولدت فنفاها أنه لا ينقطع نسبه لأنه لا تلاعن بينهما لعدم أهلية اللعان وقت العلوق وقطع النسب حكم اللعان ثم لوجود قطع النسب شرائط منها التفريق لأن النكاح قبل التفريق قائم فلا يجب النفي ومنها أن يكون القذف بالنفي بحضرة الولادة أو بعدها بيوم أو يومين أو نحو ذلك من مدة توجد فيها للتهنئة أو ابتاع آلات الولادة عادة فإن جاء بعد ذلك لا ينتفي ولم يوقت أبو حنيفة لذلك وقتا وروى عن أبي حنيفة أنه وقت له سبعة أيام وأبو يوسف ومحمد وقتا بأكثر النفاس وهو أربعون يوما واعتبر الشافعي القور فقال إن شأه على القور انتفى والآن لم وجه قوله إن ترك النسب على القور إقرار منه دلالة فكان كالأقرار نصا وجه قوله ما إن النفاس أثر الولادة فيصح نفي الولد مادام أثر الولادة ولا في حنيفة إن هذا أمر يحتاج إلى التأمل فلا بد له من زمان التأمل وأنه يختلف باختلاف الأشخاص والاحوال فتعذر التوقيت فيه فيحكم فيه العادة من قبول التهنئة وابتاع آلات الولادة أو مضى مدة يفعل ذلك فيها عادة فلا يصح نفيه بعد ذلك وبهذا يبطل اعتبار القور لأن معنى التأمل والتروي لا يحصل بالقور وعلى هذا قالوا في الغائب عن أمراته إذا ولدت ولم يعلم بالولادة حتى قدم أو بلغه الخبر وهو غائب أنه إن ينفي عند أبي حنيفة في مقدار تهنئة الولد وابتاع آلات الولادة وعندهما في مقدار مدة النفاس بعد التدوم أو بلوغ الخبر لأن النسب لا يلزم إلا بعد العلم به فصار حال القدوم وبلوغ الخبر كحال الولادة على المذهبين جميعا وروى عن أبي يوسف أنه قال إن قدم قبل الفصل فله أن ينفيه في مقدار مدة النفاس وإن قدم بعد الفصل فليس له أن ينفيه ولم يرو هذا التفصيل عن محمد كذا ذكره القدوري ووجهه أن الولد قبل الفصل لم ينتقل عن غذائه الأول فصار كمدة النفاس وبعد الفصل انتقل عن ذلك الغذاء وخرج عن حال الصغر فلو احتفل النفي بعد ذلك لا احتفل بعد ما صار شيخا وذلك قبيح وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي أنه إن بلغه الخبر في مدة النفاس فله أن ينفي إلى تمام مدة النفاس وإن بلغه الخبر بعد أربعين فتدري عن أبي يوسف أنه

انه قال له أن ينفي الى تمام سنتين لأنه لما مضى وقت النفاس يعتبر وقت الرضاع ومدة سنتان عندهما ولو بلغه
الخبر بعد حولين فتناه ذكر في غير رواية الاصول عن أبي يوسف أنه لا يقطع النسب ويلاعن وعن محمد أنه قال
ينفي الولد اذا تفاه بعد بلوغ الخبر الى أربعين يوما ومنها أن لا يسبق النفي عن الزوج ما يكون اقرارا منه بنسب
الولد لا نصا ولا دلالة فان سبق لا يقطع النسب من الأب لأن النسب بعد الاقرار به لا يحتمل النفي بوجه
لأنه لما أقر به فقد ثبت نسبه والنسب حق الولد فلا يملك الرجوع عنه بالنفي فالتصريح نحو أن يقول
هذا ولدي أو هذا الولد مني والدلالة هي أن يسكت اذا هي ولا يرد على المني لأن العاقل لا يسكت عند التهنئة بولد
ليس منه عادة فكان السكوت والحالة هذه اعترافا بنسب الولد فلا يملك فيه بعد الاعتراف وروى ابن رستم عن محمد
انه اذا هي بولد الامة فسكت لم يكن اعترافا وإن سكوت في ولد الزوج كان اعترافا بوجه الفرق أن نسب ولد الزوج
قد ثبت بالقرائن الا ان له غرضية النفي من الزوج فاذا سكوت عند التهنئة دل على انه لا يتفيه فبطلت الغرضية فتقرر
النسب فاما ولد الامة فلا يثبت نسبه الا بالدعوة ولم توجد فان جاءت بولدين في بطن فآثر باحدهما ونفي الآخر فان
أقر بالاول ونفي الثاني لا عن ولزمه الولدان جميعا اما لزوم الولدين فلان اقراره بالاول اقرار بالثاني لان الحمل حمل
واحد فلا يتصور ثبوت بعض نسب الحمل دون بعض كالواحد انه لا يتصور ثبوت نسب بعضه دون بعض فاذا
نفي الثاني فقد رجح عما أقر به والنسب المقر به لا يحتمل الرجوع عنه فلم يصح فيه فيثبت نسبهما جميعا ويلاعن
لان من أقر بنسب ولد ثم تفاه يلاعن وان كان لا يقطع نسبه لان قطع النسب ليس من لوازم اللعان بل ينفصل عنه في
الجلسة ألا ترى انه شرع في المقدوفة بغير ولد ثم اعاد وجب اللعان لأنه لما أقر بالاول فقد وصف امرأته بالعفة ولما
نفي الولد فقد وصفها بالزنا ومن قال لامرأته أنت عفيفة ثم قال لها أنت زانية يلاعن وان نفي الاول واقر بالثاني حد
ولا لعان ويلزمانه جميعا ما ثبتت نسب الولدين فلان نفي الاول وان تضمن نفي الثاني فلا قرار بالثاني يتضمن الاقرار
بالاول فيصير مكذبا نفسه ومن وجب عليه اللعان اذا كذب نفسه بمحدوا واحدا يلاعن لانهما لا يجتمعان ولأنه لما
نفي الاول فقد قدفها بالزنا فلما أقر بالثاني فقد وصفها بالعفة ومن قال لامرأته أنت زانية ثم قال لها أنت عفيفة لم يحد
القدف ولا يلاعن ومنها ان يكون الولد حيا وقت قطع النسب وهو وقت التفريق فان لم يكن لا يقطع نسبه من الأب
حتى لو جاءت بولد فقات ثم تفاه الزوج يلاعن ويلزمه الولدان لان النسب يقرر بالموت فلا يحتمل الاقطاع ولكنه
يلاعن لو جود القدف بنفي الولد وانقطع النسب ليس من لوازم اللعان وكذلك اذا جاءت بولدين أحدهما ميت
فتفاهما يلاعن ويلزمه الولدان لما قلنا وكذلك اذا جاءت بولد فتفاه الزوج ثم مات الولد قبل اللعان يلاعن الزوج
ويلزمه الولد لما قلنا وكذلك لو جاءت بولدين فتفاهما ثم ماتا قبل اللعان أو قتلا يلاعن ويلزمه الولدان لان النسب بعد
الموت لا يحتمل القطع ويلاعن لما قلنا وكذا لو تفاهما ثم مات أحدهما قبل اللعان أو قتل لزمه الولدان لان نسب
الميت منهما لا يحتمل القطع لتقرر بالموت فكذلك ان نسب الحي لانهما توأمان وأما اللعان فقد ذكر الكرخي انه يلاعن ولم
يذكر الخلاف وكذلك كراهية في شرحه مختصر الطحاوي وذكر ابن سبابة الخلاف في المسئلة فقال عند أبي
يوسف يبطل اللعان وعند محمد لا يبطل وجه قول محمد ان اللعان قد وجب بالنفي فلو بطل انما يبطل لامتناع قطع
النسب وامتناعه لا يمنع بقاء اللعان لان قطع النسب ليس من لوازم اللعان ولا يبي يوسف أن المقصود من اللعان
الواجب بهذا القدف أعني القدف بنفي الولد ونفي الولد فاذا تعذر تحقيق هذا المقصود لم يكن في بقاء اللعان فائدة فلا
ينفي الولد ولو ولد ولدا فتفاه ولا عن الحاكم بينهما وفرق والزم الولد أمه أو لزمها بنفس التفريق ثم ولدت ولدا آخر
من القدر لزمه الولدان جميعا واللعان ماض لأنه قد ثبت نسب الولد الثاني اذ لا يمكن قطعه بما وجد من اللعان لان حكم
اللعان قد بطل بالقرينة فيثبت نسب الولد الثاني وان قال الزوج هما ابناي لأحد عليه لأنه صادق في اقراره بنسب
الولدين لكونهما تاتى النسب منه شرعا فان قيل أليس انه كذب نفسه بقوله هما ابناي لأنه سبق منه نفي الولد ومن

نفي الولد فلو عن ثم كذب نفسه في مقام عليه الحد كما اذا جاءت بولد واحد فقال هذا الولد ليس مني فلا عن الحكم بينهما ثم قال هو ابني فالجواب ان قوله هما ابناي يحتمل الا كذاب ويحتمل الاخبار عن حكم لزمه شرعا وهو نبوت نسب الولدين فلا يحتمل كذابا مع الاحتمال بل حمله على الاخبار أولى لانه لو جعل كذابا للزمه الحد ولو جعل اخبارا عموما قلنا لا يلزمه وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم ادرؤا الحدود بالشبهات وقال ادرؤا الحدود ما استطعتم حتى لو قال كذبت في اللعان وفيما قد قتها به من الزنا يحذر لانه نص على الا كذاب فزال الاحتمال وقد قال مشايخنا ان الاقرار بالولد بعد النفي انما يكون كذابا اذا كان المقر بحال لو لم يقر به للوعن به اذا كان من أهل اللعان وهما لم يوجد لانه لو لم يقر بهما لم يلاع عن بخلاف الفصل الاول فانه لو لم يقر بهما للوعن به وعلى هذا قالوا لو ولدت امرأته ولدا فقال هو ابني ثم ولدت آخر فنفاه ثم اقر به لاحد عليه لانه لم يصبر مكذبا نفسه بهذا الاقرار ألا ترى انه لو لم يقر به لا يلاع عن بنفي الولد لثبوت نسب الولدين ولو قال ليس ابناي كانا ابنييه ولا حد عليه لانه أعاد القذف الاول وكرره لتقدم القذف منه واللعان والملاعن اذا كرر القذف لا يجب عليه الحد ولو طلق امرأته طلاقا رجعيا فجاءت بولد لاقل من سنتين يوم فنفاه ثم جاءت بولد بعد سنتين يوم فاقر به فقد بانت ولا لعان ولا حد في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد هذه رجعية وعلى الزوج الحد فكذا كراصلهما وأصله وتخرج المسئلة عليه فمن أصلهما ان الولد الثاني يتبع الولد الاول لانها جاءت به في مدة ثبتت نسبة فيها وهكذا هو سابق في الولادة فكان الثاني تابعا له فجعل كأنها جاءت بهما لاقل من سنتين فلا تثبت الرجعة فبين بالولد الثاني فتصير أجنبية فيتعذر اللعان ومن أصله ان الولد الاول يتبع الثاني لان الثاني حصل من وطء حادث بعد الطلاق يبين اذا الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين والا لولا يحتمل انه حصل من وطء حادث أيضا وانما يرد المحتمل الى الحكم فجعل الاول تابعا للثاني فصارت كأنها ولدت بهما بعد سنتين والمطلقة طلاقا رجعيا اذا جاءت بولد لاكثر من سنتين ثبتت الرجعة لانه يكون من وطء حادث بعد الطلاق يبين فيصير مر اجماها بالوطء فاذا أقر بالثاني بعد نفي الاول فقد كذب نفسه فيحد وان كان الطلاق بائنا والمسئلة بحالها يحد ويثبت نسب الولدين عندهما وعند محمد لا حد ولا لعان ولا يثبت نسب الولدين لان من أصلهما ان الولد الثاني يتبع الاول فتجعل كأنها جاءت بهما لاقل من سنتين فيثبت نسبهما ولا يجب اللعان لزوال الزوجية ويجب الحد لا كذاب نفسه ومن أصله ان الاول يتبع الثاني وتجعل كأنها جاءت به لاكثر من سنتين والمرأة مبتوتة والمبتوتة اذا جاءت بولد لاكثر من سنتين لا يثبت نسب الولد ولا يحد قاذفها لان معها علامة الزنا وهو ولد غير ثابت النسب فلم تكن عفيفة فلا يجب الحد على قاذفها ومنها ان لا يكون نسب الولد محكوما بثبوت شرعا كذا ذكر الكرخي فان كان لا يقطع نسبه فيصورته ماروى عن أبي يوسف انه قال في رجل جاءته امرأته بولد فنفاه ولم يلاع عن حتى قذفها أجنبي بالولد الذي جاءته به فغضب القاضي الاجنبي الحد فان نسب الولد ثبت من الزوج ويسقط اللعان لان القاضي لما حذر قاذفها بالولد فقد حكم بكذبه والحكم بكذبه حكم بثبوت نسب الولد والنسب المحكوم بثبوت لا يحتمل النفي باللعان كالنسب المقر به وانما سقط اللعان لان الحكم لما حذر قاذفها فقد حكم باحصانها في عين ما قذفت به ثم اذا قطع النسب من الاب والحق الولد بالام يبق النسب في حق سائر الاحكام من الشهادة والوكالة والقصاص وغيرها حتى لا يجوز شهادة أحدهما الا لآخر وصرف الزكاة اليه ولا يجب القصاص على الاب بقتله ونحو ذلك من الاحكام الا انه لا يجري التوارث بينهما ولا نفقة على الاب لان النفي باللعان يثبت شرعا بخلاف الاصل بناء على زعمه وظنه مع كونه مولودا على فراشه وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم الولد للفراس فلا يظهر في حق سائر الاحكام .

(فصل) وأما بيان ما يبطل به حكم اللعان فكل ما يسقط اللعان بعد وجوبه يبطل الحكم بعد وجوده قبل التفريق وهو ما ذكرنا من جنونهما بعد اللعان قبل التفريق أو جنون أحدهما أو خرس أحدهما أو خرس أحدهما أو وردتهما أو ردة أحدهما أو صيرورة أحدهما محدودا في قذف أو صيرورة المرأة موطوءة وطأ حراما أو كذاب أحدهما نفسه حتى

لا يفرق الحاكم بينهما ويكونان على نكاحهما والاصل ان يقاءهما على حال اللعان شرط بقاء حكم اللعان فان بقي على حال اللعان بقي حكم اللعان والافلا وانما كان كذلك لان اللعان شهادة ولا بد من بقاء الشاهد على صفة الشهادة الى ان يتصل القضاء بشهادته حتى يجب القضاء بها وقد زالت صفة الشهادة بهذه العوارض فلا يجوز للقاضي التريق ولولا عنها بالولد ثم قذفها هو أو غيره لا يجب الجحد ولولا عنها بغير الولد ثم قذفها هو أو غيره يجب عليه الحد والفرق ان اللعان لا يوجب تحقيق الزنا منها فلا تزول عنها باللعان الا ان في اللعان بالولد قذفها ومعهام علامه الزنا وهو الولد بغير أب فلم تكن غفيرة فلا يقام الحد على قاذفها ولم يوجد ذلك في اللعان بغير ولد فبقيت عنها فيجب الحد على قاذفها ولو أكذب نفسه بعد اللعان بولد أو بغير ولد ثم قذفها هو أو غيره يجب الحد لان اللعان لا يحقق الزنا والولد بلا أب مع الاكذاب لا يكون علامة الزنا فتكون عنها قاعة فيحد قاذفها والله عز وجل أعلم

﴿تم الجزء الثالث ويليه الجزء الرابع وأوله كتاب الرضاع﴾



(فهرست الجزء الثالث من كتاب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع)

صحيفة	صحيفة
٨٠ فصل وأما الحلف على ما يخرج من الحالف أو لا يخرج الخ	٠٠ (كتاب الايمان) والكلام فيه
٨١ فصل وأما الحلف على أمور شرعية الخ	٠٠ مطلب في بيان أنواع الايمان
٨٧ فصل وأما الحلف على أمور متفرقة الخ	٠٥ فصل وأما ركن اليمين فهو الخ
٨٨ (كتاب الطلاق) والكلام عليه	١٠ فصل وأما شرائط ركن اليمين فأشياء
٨٨ مطلب في أن صفة الطلاق نوعان سنة وبدعة	١٥ فصل وأما حكم اليمين فيختلف باختلافه
٩١ فصل وأما بيان الالفاظ التي يقع بها طلاق السنة	٢٠ فصل في بيان أن اليمين على نية الحالف أو المستحلف
فهي نوعين نص ودلالة أما النص الخ	٢١ فصل وأما اليمين بغير الله فهي نوعان
٩٢ مطلب وأما الدلالة فنحو أن يقول الخ	٢٦ فصل وأما شرائط الركن فأشياء
٩٣ فصل وأما طلاق البدعة فالكلام فيه في ثلاثة مواضع	٣٠ فصل وأما حكم اليمين المعلق الخ
٩٦ فصل وأما حكم الالفاظ التي يقع بها طلاق البدعة	٣٦ فصل وأما الحلف على الدخول الخ
٩٦ فصل وأما طلاق البدعة فهو الخ	٤٢ فصل وأما الحلف على الخروج فهو الخ
٩٧ فصل وأما قدر الطلاق وعدده فتقول الخ	٤٧ فصل وأما الحلف على الكلام فهو الخ
٩٨ فصل وأما بيان ركن الطلاق الخ	٥٣ فصل وأما الحلف على الاظهار والاعلان الخ
٩٩ فصل وأما شرائط الركن فأشياء	٥٦ فصل وأما الحلف على الاكل والشرب »
١٠١ فصل في النية في أحد نوعي الطلاق	٦٩ فصل وأما الحلف على اللبس والكسوة »
١٠٥ فصل وأما الكناية فنوعان النوع الاول منه الخ	٧١ فصل وأما الحلف على الركوب فهو الخ
١٠٩ فصل وأما النوع الثاني فهو الخ	٧١ فصل وأما الحلف على الجلوس فهو الخ
١٠٩ فصل وأما بيان صفة الواقع بها الخ	٧٢ فصل وأما الحلف على السكنى والمنساكنة فهو الخ
١١١ فصل وأما الكناية فتلاثة ألقاظ وراجع بلا خلاف	٧٥ فصل وأما الحلف على المعرفة فهو الخ
١١٣ فصل وأما قوله أمرك بيدك فالكلام فيه الخ	٧٥ فصل وأما الحلف على أخذ الحق وقبضه الخ
١١٨ فصل وأما قوله أختاري فالكلام فيه الخ	٧٦ فصل وأما الحلف على الهدم فهو الخ
١٢١ فصل وأما قوله أنت طالق إن شئت فهو الخ	٧٦ فصل وأما الحلف على الضرب والقتل فهو الخ
١٢٢ فصل وأما قوله طلق نفسك فهو عندنا عليك الخ	٧٨ فصل وأما الحلف على المفارقة والوزن فهو الخ
	٧٨ فصل وأما الحلف على ما يضاف الى غير الحالف

صحيفة	صحيفة
١٢٦ فصل وأما الرسالة فهو أن يبعث الزوج طلاق امرأته الغائبة الخ	١٩٣ فصل في بيان متاخير العدة وما تنقضي به
١٢٦ فصل وأما الذي يرجع الى المرأة فمنها الملك الخ	١٩٨ فصل في بيان ما يعرف به انقضاء العدة
١٥١ فصل وأما حكم الخلع فنقول الخ	٢٠٠ فصل في بيان انتقال العدة وتغيرها
١٥٢ فصل وأما الطلاق على مال فهو في أحكامه كالخلع	٢٠١ فصل وأما تغير العدة فنحو الامة الخ
١٥٣ فصل وأما الذي يرجع الى نفس الركن الخ	٢٠٤ فصل في أحكام العدة
١٥٥ مطلب وأما أحد نوعي الاستثناء فهو الخ	٢٢٩ ﴿كتاب الظهار﴾ والكلام عليه
١٥٧ مطلب في مسائل نوع من الاستثناء	٢٣٢ فصل في بيان الذي يرجع الى المظاهر
١٦١ فصل وأما الذي يرجع الى الوقت فهو الخ	٢٣٣ فصل « » « » « » به
١٧٠ فصل وأما شرائط ركن الإيلاء فنوعان	٢٣٤ فصل وللظهار أحكام
١٧٥ فصل وأما حكم الإيلاء فنقول الخ	٢٣٥ فصل في بيان ما ينتهي به حكم الظهار أو يبطل
١٧٨ فصل وأما بيان ما يبطل به الإيلاء فنوعان	٢٣٥ فصل في بيان كفارة الظهار والكلام عليها
١٨٠ فصل وأما بيان حكم الطلاق فيختلف الخ	٢٣٧ ﴿كتاب اللعان﴾ والكلام عليه
١٨٣ فصل وأما شرائط جواز الرجعة فمنها الخ	٢٣٨ فصل في بيان صفة اللعان
١٨٧ فصل وأما الطلاق البائن فنوعان الخ	٢٣٩ فصل في بيان سبب وجود اللعان
١٨٧ فصل ومنها أن يكون نكاح الثاني صحيحا	٢٤٠ فصل في شرائط وجوب اللعان وجوازه
١٩٠ فصل وأما الذي هو من التوابع فنوعان	٢٤٣ فصل في بيان ما يظهر به سبب وجوب اللعان
١٩٢ فصل وأما عدة الأشهر فنوعان	٢٤٣ فصل في بيان ما يسقط به اللعان بعد وجوبه
١٩٢ فصل وأما عدة الحبل فهي مدة الحمل	٢٤٤ فصل في بيان حكم اللعان
	٢٤٨ فصل في بيان ما يبطل به حكم اللعان